

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE

CONTRAT DE TRAVAIL DANS L'INDUSTRIE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 21 Janvier 1909, à 3 heures

PAR

AN. GUSTEA

Président : M. WEISS, professeur

Suffragants { MM. MASSIGLI, professeur
CAPITANT, chargé de cours

PARIS

IMPRIMERIE HENRI JOUVE

15, Rue Racine, 15

1909

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE

CONTRAT DE TRAVAIL DANS L'INDUSTRIE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 21 Janvier 1909, à 3 heures

PAR

An. GUSTEA



Président : M. WEISS, professeur

Suffragants { *MM. MASSIGLI, professeur*
CAPITANT, chargé de cours

PARIS

IMPRIMERIE HENRI JOUVE

15, Rue Racine, 15

1909



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Le Contrat de Travail

DANS L'INDUSTRIE

CHAPITRE PREMIER

SECTION I

Idées générales. — Historique

On a maintes fois signalé l'insuffisance des dispositions du Code civil relatives au contrat de travail. Pourtant, « de tous les actes du droit civil, pour le plus grand nombre des citoyens qui composent nos nations modernes, ce contrat est le plus grave, celui en considération duquel tous les autres ne sont rien » (1).

« Tous les contrats, dit encore M. Glasson (2), les

1. Delecroix. « Le Contrat de travail. » *Revue de la législation des mines*, 1885, p. 66.

2. Glasson. *Le Code civil et la question ouvrière*, p. 11.

plus usuels du droit civil, vente, échange, louage des choses, mandat, dépôt, cautionnement, etc., font dans le Code l'objet des dispositions nombreuses qui évitent aux particuliers les incertitudes et les procès. N'est-il pas étrange que le contrat de travail, sinon le plus important, du moins le plus fréquent, soit de tous le moins réglé ? C'est une erreur de dire que le principe de la liberté des conventions suffit à tout. Le législateur l'a lui-même reconnu pour les autres contrats, et ce qui a paru utile d'une manière générale pour tous ces contrats, l'est aussi en particulier pour le louage de services. »

Le laconisme du Code civil, on l'explique par l'état économique de l'époque et le faible développement de l'industrie au moment de la confection du Code. La suppression des corporations, maîtrises et jurandes venait de transformer de fond en comble le régime du travail et l'on ne soupçonnait guère l'importance que devait prendre ce contrat grâce au prodigieux développement de l'industrie pendant le xix^e siècle.

Il y aurait à invoquer, en outre, la tradition juridique de l'époque. Les rédacteurs du Code civil en rédigeant sur la matière les deux dispositions que l'on sait et qui, d'ailleurs, n'ont fait au Tribunat, non plus qu'au Corps législatif, l'objet d'aucun débat, pensaient, comme l'avait fait Pothier, aux domestiques et aux ouvriers travaillant temporairement pour

un propriétaire. Et on sait si Pothier tenait beaucoup en honneur le travail manuel. Ce ne sont que les services ignobles et appréciables à prix d'argent, dit Pothier, tels que ceux des serviteurs, des servantes, des manœuvres et des artisans, qui peuvent faire l'objet d'un contrat de louage (1).

Il y aurait enfin à ajouter que des raisons historiques spécifiques ont créé cet état de chose, qui porte la marque de l'individualisme dogmatique prépondérant au XVIII^e siècle. La société tout entière semblait, vers la fin de XVIII^e siècle et au début de ce magnifique commencement du XIX^e siècle, entrer dans une ère nouvelle. La réglementation du travail était considérée comme un mal et la liberté une certaine liberté, paraissait être le salut. La propriété privée dégagée des différents privilèges encombrant et rendue, en quelque sorte, à elle-même n'apparaissait plus que comme un élément favorisant la liberté (2).

1. Il s'agissait de la fameuse distinction entre les professions dites libérales et les travaux manuels. Il y a encore des auteurs qui pensent que le travail manuel est seul susceptible de louage. V. la réfutation de M. Planiol. *Traité élémentaire de Droit civil*, t. II, n° 1841.

2. Dans un très intéressant article (*Revue de Droit civil*, 1903), M. Emmanuel Lévy démontre la conciliation provisoire du principe de liberté avec celui de la propriété privée (*L'exercice du droit collectif*, p. 98 et suiv.). — Il paraît que nous avons déjà dépassé aujourd'hui cette étape de l'évolution et que, par contre, nous sommes entrés dans une époque difficile, singulièrement dangereuse, celle du divorce

En février 1776 le célèbre édit du ministre Turgot abolit complètement les maîtrises et les jurandes. Après la chute de Turgot, dans la même année, un édit du mois d'avril fit un retour partiel en arrière. Mais l'Assemblée constituante, dans la nuit célèbre du 4 août 1789, décréta la réformation des jurandes. Le décret des 2-17 mars 1791 ensuite supprima les maîtrises, jurandes et « tous privilèges de professions sous quelque dénomination que ce soit ». Dans son article 7 il déclarait qu'« il serait libre à toute personne de faire tel négoce, d'exercer telle profession, art ou métier, qu'elle trouverait bon ». Dans le préambule de la constitution des 3-14 septembre 1791, l'Assemblée constituante déclara qu'« il n'y a plus pour aucune partie de la nation, ni pour aucun individu, aucun privilège ni exception au droit commun pour les Français. Il n'y a plus ni jurandes, ni corporations de professions, arts et métiers ».

éclatant des deux principes. J'en trouve la justification justement dans cette partie de la doctrine et de la jurisprudence, qui, pour maintenir encore l'accord des deux principes devenus antagonistes, n'hésite pas à mettre en discussion et en doute les plus certaines règles du droit actuel. M. Sorel, dans une belle étude sur *Le prétendu socialisme juridique* (*Mouvement Socialiste*, n° 185, p. 334 et s.), dit que « le côté conservateur du droit bourgeois donne son aspect vrai et scientifique ; le côté subversif donne son aspect faux et sophistique ».

A la suite de réunions d'ouvriers pour discuter des questions d'intérêt professionnel et émus, dit-on (1), par la vue des coalitions et des désordres qui y suivirent, les législateurs de l'époque, pensant avec Turgot « que la source du mal est dans la faculté même accordée aux artisans d'un même métier de se réunir en un corps », ont rendu cette fameuse loi Le Chapelier, des 14-17 juin 1791. « Les citoyens d'un même état ou profession, dit cette loi, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouverte, les ouvriers ou compagnons d'un art quelconque, ne pourront, lorsqu'ils se trouveront ensemble, se nommer ni présidents, ni secrétaires, ni syndics, tenir des registres, prendre des arrêtés ou délibérations, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs (2). »

Pendant la Législative, la Convention et le Directoire, aucune novation remarquable dans la législation ouvrière et rien au sujet du contrat de travail ; non plus dans le projet du Code civil rédigé à la demande de la Convention par quelques hommes de loi, dont Cambacérès était le principal auteur, sinon son article 4 qui édictait que : « Nul ne peut engager

1. Hubert Valleroux. *Le Contrat de travail* (prix Rossi, 1894), p. 27.

2. « Toute la politique révolutionnaire donne un sens de classe à cette règle d'une si belle apparence abstraite », dit M. Maxime Leroy. *Le Code civil et le droit nouveau*, p. 36,

ses services à perpétuité ». Cette disposition n'est que l'équivalent de l'article 1780 du Code civil qui devait le suivre bientôt (1).

Avant d'arriver au Code civil, il ne serait pas sans intérêt de mentionner un projet de Code qui le précède et qui fut rédigé par Louis Costaz en 1801, à la demande et sous le contrôle du ministre de l'Intérieur Chaptal (2). Dans ce projet on trouve des dispositions relatives à la rupture du contrat et aux règlements d'atelier. Il portait, en outre, une disposition qui touchait le livret obligatoire et qui séduisit trop M. Hubert Valleroux pour que nous ne soyons pas déjà mis en garde sur ce qu'elle pouvait contenir d'injuste et d'oppressif.

Le Code civil contenait sur la matière, à l'époque de sa promulgation, deux articles. L'article 1780 : « Nul ne peut engager ses services qu'à temps et par une entreprise déterminée », fut complété par la loi du 27 décembre 1890. L'article 1781 portant les dispositions suivantes : « Le maître est cru sur son affirmation : pour la quotité des gages, etc. » fut abrogé par la loi du 2 août 1868 (3).

1. Le principe lui-même est tiré de la Déclaration des Droits de l'Homme qui sert de préambule à la constitution de l'an 1793. V. Hubert Valleroux, *op. cit.*, p. 38.

2. Hubert Valleroux, *op. cit.*, p. 40. — Georges Stein, *Le contrat de travail*, p. 75.

3. Il est bon de noter que cette disposition subsiste encore dans le Code civil roumain, au mépris de la plus élémentaire

Les rédacteurs du Code pensaient que les règles sur le contrat de travail des ouvriers de l'industrie n'étaient pas à leur place dans le Code civil, car tout le travail industriel proprement dit était soumis au régime des manufactures privilégiées, forme première de la grande industrie régie par des ordonnances royales. « Tout cela était considéré comme une matière de police beaucoup plus que de droit » (1).

règle d'équité. Ce qu'il y a de plus étrange, c'est que la constitution du pays, pour comble de la dérision, formule le principe de l'égalité devant la loi. Toutefois personne ne s'est avisé de demander l'abolition de cet article, qui fait la honte d'une législation prétendue moderne.

1. Planiol, *op. cit.*, n° 1828. — Sur le point de savoir si on doit ou non faire entrer dans le Code civil des dispositions relatives au contrat de travail (formation, preuve, conditions et effets), v. le *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, 1905. Rapport de M. Perrau, p. 500 et suivantes ; et les discussions qui s'y suivirent p. 86 et suivantes de l'année 1906. A cette discussion ont pris part MM. Jay, Perreau, Cauwès, Millerand, Colson, Ambroise Collin, Arthur Fontaine, Berthélemy, Thaller et Lyon-Caen. Les opinions extrêmes sont représentées, d'une part, par M. Jay qui désire voir introduite dans le Code une large réglementation, aussi large que possible, et d'autre part par M. Berthélemy qui se montre hostile au principe interventionniste. M. Berthélemy craint qu'on n'apporte par cela un violent coup de pioche à la théorie actuelle de la valeur, ce qui peut paraître exagéré. S'il existe une théorie de la valeur, c'est parce qu'il y a aussi une loi de la valeur ; et il y a une loi de la valeur parce qu'avant tout cette « valeur » a une réalité économique objective qui dépasse de beaucoup la volonté consciente et réformatrice des diverses assemblées.

Le Code civil contient encore les dispositions suivantes : l'article 1798 qui accorde aux maçons, charpentiers et autres ouvriers du bâtiment, une action directe en paiement, contre celui pour qui l'ouvrage a été fait. Afin d'éviter un circuit d'actions, le Code concède aux ouvriers un tour de faveur (1).

L'article 2101 accorde aux gens de services et pour leur salaire un privilège sur les prix des meubles (2).

L'action des domestiques est prescrite pour un an (art. 2272) ; celle des ouvriers par six mois seulement (art. 2271) (3).

Enfin, l'article 2103 accorde un privilège aux ouvriers du bâtiment ; son exercice cependant est pratiquement impossible à cause des formalités dont il est entouré (4).

Cette législation est complétée par le Code pénal promulgué sous l'Empire (1810), dont trois articles interdisent sous de rigoureuses pénalités les coalitions, sous leur double forme de la grève et du syndicat. La prohibition et la pénalité ne sont d'ailleurs pas également édictées contre les deux parties de contrevenants, patrons et ouvriers.

L'Empire reprenait ici la législation des assem-

1. Planiol, *op. cit.*, t. II, n^{os} 1920 et suiv.

2. *Id.*, n^{os} 2563 et suiv.

3. *Id.*, n^{os} 643-644.

4. *Id.*, n^{os} 2923 et suiv.

blées révolutionnaires qui, tout en proclamant la liberté du travail, établissaient cependant « une distinction entre cette liberté qu'elles proclamaient légitime, naturelle, primordiale, et le droit de coalition qu'elles déclaraient contraire à l'intérêt public » (1).

Mentionnons ensuite la loi du 25 mai 1864 modifiant les dispositions des articles 414 et suivants du Code pénal et déclarant légal l'exercice du droit de grève. Mais, n'oublions pas d'ajouter que, si la grève devenait ainsi l'exercice d'un droit reconnu légal, elle ne servait pas trop aux ouvriers qui n'avaient encore pas le droit d'association. Le Code pénal, en effet, continuait à interdire l'association des vingt personnes et la loi Le Chapelier, encore en vigueur, défendait toute association entre gens de même métier. Ce fut seulement la loi du 24 mars 1884 sur les syndicats professionnels qui accorda aux ouvriers la liberté d'association. Cette loi marque le commencement d'une nouvelle époque, celle de l'organisation ouvrière.

Je signalerai enfin la loi du 27 décembre 1890, déjà mentionnée, modifiant l'article 1780 du Code civil ; du 12 janvier 1895 sur les salaires ; du 9 avril 1898 sur

1. *Répertoire général alphabétique du droit français* publié sous la direction de M. Ed. Fuzier-Herman, t. II, p. 261, n° 4.

les accidents du travail; du 23 juillet 1906 sur le repos hebdomadaire et d'autres lois que nous retrouverons au cours de cette étude.

Quoique bien intéressantes, les lois nombreuses qui se sont succédé sur les différents points de la réglementation du travail, relèvent plutôt de la législation industrielle que d'un essai, comme celui-ci, qui a pour premier but une étude de droit privé.

SECTION II

Justification de la dénomination. Nature juridique du contrat. Définition

J'ai volontairement intitulé la présente étude : *Contrat de travail*. Aussi il m'imcombe de justifier cette terminologie qui n'est pas acceptée par tout le monde (1).

La question n'est point facile. Elle se rattache, en effet, dans ma pensée, de la manière la plus étroite à une autre question, plus importante, celle de la nature juridique du contrat et que j'essaierai d'analyser un peu plus loin. C'est parce que je mets en doute la nature même du contrat, telle qu'elle est définie par le Code et acceptée par presque tout le

1. Planiol, *op. cit.*, t. II, n° 1826.

monde, que je prétends qu'on nous fasse au moins la concession de n'appeler plus *louage*, un contrat sur la nature juridique duquel subsiste la plus grande incertitude. Pour moi ce contrat est une vente, une variété de la vente ; ce que je m'efforcerai de démontrer dans la suite. Et même si je ne réussis pas dans cette démonstration, cela ne prouvera encore que l'insuffisance des arguments ; une chose pourtant restera certaine : le contrat n'est pas un louage (1).

Cette dénomination, d'ailleurs, est tellement entrée dans les usages qu'on n'en trouve pas une autre dans les récentes discussions du monde juridique (2). Elle est communément employée par ceux qui écrivent sur la matière (3). Enfin, elle semble gagner du

1. Sur la nature juridique du contrat de travail, v. Emile Châtelain. *Sur la nature juridique du contrat entre ouvrier et entrepreneur* (Alcan 1902), et le compte rendu critique de M. Génv. Une théorie nouvelle sur les rapports juridiques issus du contrat de travail. (*Revue trimestrielle de droit civil*, 1903-1, p. 333). — Aussi Emile Châtelain, Esquisse d'une nouvelle théorie sur le contrat de travail (*Revue trimestrielle de droit civil*, 1904-2, p. 313). — V. enfin Paul Bureau. *Le contrat de travail* (Alcan 1902).

2. V. tous les travaux de la Société d'études législatives, qu'on publie annuellement dans un *Bulletin*, années 1905, 1906, 1907 et 1908. — V. aussi les *Rapports* de MM. Perreau et Groussier devant l'Association nationale pour la protection légale des travailleurs (Larose, éd. 1908).

3. Glatard. *Contrat de travail*. — Hubert Valleroux, *op. cit.* — Stocquat. *Le contrat de travail* (1895). — Bodeux. *Etude sur le contrat de travail* (1896). — Paul Bureau, *op. cit.* — Pascaud. *Le contrat de travail* (1903). — Bry. *Cours de législation industrielle* (1908), etc.

terrain au palais et bien plus, la dénomination nouvelle s'est introduite même en législation (1).

« Ce sont surtout les économistes, dit M. Planiol qui, se plaçant à un autre point de vue, se contentent de dénominations inutiles ou fausses au point de vue juridique. C'est ainsi qu'on voit bon nombre d'entre eux appeler le louage de travail « contrat de salaire », ou même « contrat de travail ». Ces expressions ont sans doute une vertu cachée, car c'est d'elle qu'on se sert le plus volontiers dans le monde parlementaire. En droit elles n'ont pas plus de raison d'être que les expressions symétriques « contrat de loyer » ou « contrat de maison », si on les appliquait au louage des choses. Le travail pouvant faire l'objet de plusieurs contrats très différents (louage, entreprise, société, prestation gratuite), le plus simple bon sens exige qu'on prenne au moins la peine de dire duquel on parle ; mais c'est une chose qu'on

1. V. la loi belge du 10 mars sur le *Contrat de travail*, et la loi hollandaise du 13 juillet 1907, *modifiant et complétant les dispositions du Code civil sur le louage de services*. Pour cette dernière V. la note de M. Nast dans le *Bulletin de la Société d'ét. lég.*, 1907, p. 596.

En France on peut signaler la loi du 18 juillet 1901 *garantissant leur travail et leur emploi aux réservoiristes et aux territoriaux*, dans son premier article. V. aussi le projet de loi sur le contrat de travail, déposé par le gouvernement le 2 juillet 1902 (*Bul. de la Soc. d'ét. lég.*, 1906, p. 507); et le projet de la commission de travail de la Chambre des députés (*Bul. de la Soc. d'ét. lég.*, 1908, p. 293).

n'obtiendra jamais, je le crains. Il n'y a qu'une seule expression qui ait une valeur scientifique : c'est celle de *louage de travail* » (1).

Qu'il me soit permis de douter que l'expression *louage de travail* ait une valeur scientifique et qu'elle l'ait encore à elle seule. Mais avant de faire valoir mes propres arguments et qui vont nécessairement m'entraîner dans la discussion de cet autre problème, bien plus important, celui de la nature juridique du contrat, essayons de reproduire d'abord ceux qui ont été apportés par d'autres personnes, dans des discussions récentes.

« L'expression « contrat de travail », dit M. Perreau (2), me paraît cependant préférable à toute autre, non seulement parce qu'elle est déjà entrée dans les usages, mais parce qu'elle répond à un ordre d'idées que représentent beaucoup moins exactement les expressions « louage de services » et même « louage de travail ». Elle appelle davantage l'attention sur le caractère contractuel, volontaire et bilatéral, que présentent et que doivent présenter de plus en plus les rapports juridiques entre employeurs et employés. Elle implique davantage aussi l'idée d'égalité juridique entre les parties contractantes,

1. Planiol, *op. cit.*, n° 1826.

2. *Le Contrat de Travail*. Rapport de MM. Perreau et Groussier devant l'Ass. nat. pour la protection légale des travailleurs, p. 21.

idée que le législateur de 1804 avait méconnue dans un de ses textes, par un souvenir sans doute des anciennes formes d'organisation du travail qui impliquaient une supériorité personnelle de l'employeur sur l'employé. »

Que l'expression « contrat de travail » soit déjà entrée dans les usages, cela ne sera certes pas une raison bien convaincante pour l'homme de science. Le reste du passage que nous venons de citer c'est un peu la reproduction des arguments produits par M. Saleilles dans une lettre publiée dans le *Bulletin de la Société d'Études législatives* (1). Dans cette lettre, M. Saleilles commence, tout d'abord, par affirmer qu'il voit, dans le contrat de travail, « un contrat d'une nature particulière ». C'est là, d'ailleurs, l'opinion de la majorité des membres de la Société d'Études législatives.

En répondant, ensuite, aux objections formulées particulièrement par M. Berthélemy (2), objections qui consistent dans le reproche adressé à la commission d'avoir voulu ruiner l'idée de contrat, M. Saleilles dit : « Il est, en effet, singulier que le motif qu'on en donne soit tiré précisément de l'expression même que le projet de la commission a voulu expressément adopter, afin de mieux marquer cette origine

1. Le *Bulletin* de l'an 1906, p. 209 et s.

2. V. la séance du 24 janvier 1906.

contractuelle, puisque c'est le terme technique, et je dirais volontiers officiel, de *contrat de travail*, que l'on prétend introduire dans le Code civil, là où il n'y avait rien, ou à peu près... Et pourquoi la commission a-t-elle voulu insister sur cette idée de contrat et en dégager cette conception très nette que le travail, lorsqu'il se met à la disposition d'un autre qui doit l'employer à son service ou dans son intérêt personnel, devient une valeur économique susceptible de faire l'objet d'un contrat (1)? Pourquoi aussi avoir substitué cette notion à la vieille expression traditionnelle de « louage de services » jusqu'alors à peu près universellement usitée ?

« Ce que l'on a voulu surtout mettre en relief, c'est précisément ce que l'on nous reproche de vouloir supprimer à l'avenir, l'idée que le travailleur s'engage, non pas en vertu d'une loi initiale qu'il subit, ce qui a été le principe caché de l'esclavage... mais en vertu d'un acte libre de sa pleine volonté. C'est cette affirmation de la volonté, cette autonomie de la liberté individuelle, comme source et base initiale de toutes les obligations du travailleur vis-à-vis de son patron, que le droit moderne a voulu désor-

1. Je veux noter dès à présent l'idée que le travail — nous dirions *la force du travail* — devient une valeur économique susceptible de faire l'objet d'un contrat. Elle me servira plus tard.

mais mettre en relief, en insistant sur l'idée de contrat.

« Mais, d'autre part, qui dit contrat dit égalité dans la liberté ; qui dit contrat fait allusion à la mise en regard de deux individualités autonomes qui, sur le terrain du droit, gardent une valeur identique, et dont les obligations et les droits réciproques sont pesés à la mesure d'une balance égale. C'est pour cela, et c'en est la seconde raison, que l'on préfère aujourd'hui, dans le droit moderne, l'expression de contrat de travail à l'idée traditionnelle de louage, qui perpétuait quelque peu le souvenir d'une ancienne dépendance de celui qui offre ses services envers celui qui les accepte. Peut-être ce terme traditionnel, avec les impressions qu'il pouvait rappeler et que l'on pouvait accuser de vouloir perpétuer, se serait-il plus facilement accommodé de certaines inégalités de situation dans les rapports juridiques entre patron et ouvrier... On avait bien vu, d'ailleurs, par les tendances que laissait supposer la disposition de l'ancien article 1781 du Code civil, abrogé depuis une loi de 1868. »

A vrai dire, je ne vois pas trop comment l'expression « contrat de travail » répondrait-elle mieux à cet ordre d'idées auquel fait allusion M. Perreau, que les expressions « louage de services » ou « louage de travail ». M. Saleilles nous l'explique très bien. Il s'agit, avant tout, d'affirmer l'idée même de

contrat, idée qui a été mise en doute à l'une des séances de la Société d'Etudes législatives, par un de ses membres (1) ; mais c'est tout. Nous n'avons donc qu'à mettre devant les mots louage de travail le mot « contrat », les accoler ensemble et nous obtiendrons ainsi la formule même de M. Planiol, celle de « contrat de louage de travail ». Je n'en saisis pas trop dès lors la différence. Comment, en effet, l'expression « contrat de travail » appelle-t-elle « davantage l'attention sur le caractère contractuel, volontaire et bilatéral » des rapports juridiques entre employeurs et employés, que celle de « contrat de louage de travail » ? L'expression « louage de travail » n'exclut pas l'idée de contrat ; bien plus, elle l'implique nécessairement. Comment, ensuite, évoque-t-il mieux, ce nouveau fétiche, l'idée d'une égalité juridique parfaite ? Et comment aussi vouloir changer la nature des choses par un simple changement de mots ? Il ne s'agit pas de perpétuer ou non un souvenir, mais de prendre la réalité en mains, si cela nous est possible, et de la traduire, au moyen des notions que le droit nous met à l'usage, en son équivalence juridique. Ce ne sont certes pas les mots qui auraient une valeur de création sociale.

Comment veut-on faire exprimer par le mot « con-

1. Bien mieux, ce reproche fut adressé à M. Saleilles lui-même.

trat », l'idée d'une égalité juridique parfaite et qui entraîne celle du caractère contractuel, volontaire et bilatéral que présentent les rapports juridiques d'entre patrons et ouvriers : comment veut-on faire ressortir l'idée que « qui dit contrat dit égalité dans la liberté ; qui dit contrat fait allusion à la mise en regard de deux individualités autonomes, qui, sur le terrain du droit, gardent une valeur identique », comment veut-on faire dire tout cela par le simple mot « contrat », alors que tous les travaux de la Société sont justement basés sur l'idée que cette égalité juridique proclamée par le Code civil fait défaut en espèce (1) ?

Il est vrai qu'on apporte un tempérament. S'il y a contrat, dit-on, c'est-à-dire « deux volontés qui se sont fait crédit l'une à l'autre » (2), cela veut-il dire qu'il n'y aurait aucune distinction à faire, aucune catégorie à tracer ? Non. Dans ce contrat nous sommes en présence de deux volontés « qui se sont simplement juxtaposées au lieu de volontés qui se soient équilibrées et pénétrées » (3) : nous sommes en présence de volontés « dont l'une est prépondérante, non plus à raison de circonstances purement acci-

1. V. le *Bulletin de la Soc. d'Et. lég.*, 1906, p. 86 et suiv. — V. aussi Cornil, *Louage de services*, p. 9 et suiv.

2. Saleilles, *Lettre cit.* p. 211.

3. *Idem.*

dentelles, mais par le fait de situations économiques qui puissent constituer une sorte de monopole de fait, devant lequel les volontés adhérentes n'aient qu'à s'incliner par une acceptation pure et simple, sans autre possibilité de débattre leurs propres intérêts sur le terrain du marché économique » (1).

Nous sommes loin déjà de cette belle pureté théorique de plus haut ; en fait, on le voit, la situation se complique et le problème perd de sa netteté apparente. Alors ? Eh bien, quoique ainsi et en dépit de cette situation de fait particulière, le rapport entre ouvriers et patrons n'en reste pas moins un contrat. Car, dit M. Saleilles, il y a eu manifestation de volonté, et « cette volonté reste la base des effets et des suites à donner à l'engagement » ; elle reste « la charte des parties ».

Cette augmentation, me sera-t-il permis de le dire ? ne semble pas aller sans quelque difficulté. Une égalité juridique parfaite et qui cependant n'en est pas une, une volonté autonome et qui pourtant est obligée de s'incliner par une acceptation pure et simple devant celui qui détient cette sorte de « monopole de fait », etc., ce ne sont pas là des choses qui puissent paraître contradictoires ?

Pour revenir à notre question, je ferai encore une fois remarquer, qu'on ne voit pas trop comment

1. *Idem.*

l'expression « contrat de louage du travail » serait, au point de vue de l'affirmation de l'idée contractuelle, moins heureuse que celle de « contrat de travail ». L'une et l'autre se valent, car l'une et l'autre invoque et évoque au même degré l'idée de contrat (1).

Mais, on le sait déjà, ce n'est pas à ce point de vue que nous nous plaçons pour faire la critique de la vieille terminologie. Quant à l'idée même de contrat ce ne sera pas moi qui la mettra en doute. Le

1. Il semble, d'ailleurs, que la société d'études législatives en adoptant la nouvelle terminologie n'a pas trop pensé à sa justification. Je veux dire que des raisons bien différentes ont contribué à l'adoption de cette formule. Ainsi, par exemple, on a vu ce que M. Saleilles entend par là ; nous avons vu aussi que M. Perreau a, dans son rapport de 1907 adressé à l'Association nationale pour la protection légale des travailleurs, adopté le même point de vue. Cependant, dans un rapport antérieur, de 1905, adressé à la Société d'études législatives, M. Perreau dit que, la commission « n'a pas hésité à répudier la terminologie ancienne qui conduit à classer dans des catégories différentes, au point de vue des règles juridiques à leur appliquer, des personnes dont la situation économique est la même. (*Bull.*, 1905, p. 504.) Ce fut donc pour une question de terminologie, en quelque sorte extérieure au rapport de droit issu du contrat de travail, que la commission de la Société d'études législatives adopta la nouvelle terminologie. Elle a repoussé la distinction classique du louage de services et du louage d'ouvrage, pour les faire rentrer dans la même notion large de « contrat de travail ». Sur l'importance de cette réforme voir la note de M. Saleilles, *Bull.*, 1906, p. 493.

contrat subsiste ; et il subsiste malgré l'inégalité de fait criante, parce qu'il n'en saurait être autrement en régime capitaliste, parce que c'est là l'application des principes généraux de notre droit, parce que pas plus que sous les Romains ou à l'époque féodale, le droit n'est que le rapport juridique entre une classe qui opprime et une classe opprimée. Nous ne sommes pas, en effet, de ceux qui se font une trop grande illusion sur cette « égalité dans la liberté ». « Ces individualités autonomes qui sur le terrain du droit gardent une valeur identique » nous apparaissent, en espèce, bien fausses et comme suspendues dans l'air pur des constructions théoriques. Nous sommes en présence de créations juridiques purement accidentelles, arbitraires si on veut et si on donne à ce mot un sens très limité, qui loin de nous représenter « la raison et la conscience écrites », nous cristallise, au contraire, sous une forme peut-être un peu hypocrite, les prosaïques intérêts d'une classe sociale. Le Code civil a su très bien et de bonne heure interdire l'usure par exemple, car il s'agissait d'apporter par là un ordre à la circulation des biens ; mais il pose en principe, avec une solennité dépourvue de toute sincérité, la liberté des conventions, pour que le travail puisse être mieux exploité par le capital. Le droit, pour en finir, n'est que la consécration juridique d'une domination de classe.

Si ce n'est pour cette raison que je voudrais légi-

timer la nouvelle terminologie, cherchons encore ailleurs, peut-être y trouverons-nous quelques éclaircissements utiles. Voici ce que nous dit M. Groussier dans un rapport adressé toujours à l'Association nationale pour la protection légale des travailleurs : « Je crois que M. Planiol se trompe, dit M. Groussier, car l'on peut employer le mot « travail » dans plusieurs sens. Si on considère le travail en tant que produit, on peut l'assimiler à la maison ; mais si on considère le travail en tant qu'activité, il a un sens assimilable à celui d'entreprise. J'en tire le droit d'employer le mot travail comme le mot entreprise et de dire « contrat de travail » comme M. Planiol dit contrat d'entreprise. »

Pourquoi dire, en effet, « contrat d'entreprise » et ne pas accepter « contrat de travail » ? C'est que, M. Groussier a eu le soin de nous l'expliquer lui-même plus bas, à la différence de ce qui se passe avec les autres contrats, le mot « travail » n'implique pas à lui seul l'idée d'un rapport juridique spécifié. Mais ne pourrait-on pas lui accorder un sens juridique déterminé, tout comme pour celui « d'entreprise » ? Ce serait difficile, d'autant plus qu'il paraît que le mot « entreprise » a fini par avoir un sens commun, vulgaire, il a commencé par avoir un sens juridique précis et déterminé. Le mot entreprise évoque à lui seul l'idée d'un contrat et d'un contrat défini ; on n'en saurait dire autant pour le mot

« travail ». Et si nous entendons par « travail » une valeur économique susceptible de faire l'objet d'un contrat, ou comme dit M. Groussier, si on considère le mot travail en tant qu'activité, dans ce cas-là il est évident que la dénomination « contrat de travail » nous désigne éloquentement que le travail peut faire l'objet d'un contrat. Pourtant « le plus simple bon sens dit M. Planiol, exige qu'on prenne au moins la peine de dire duquel on parle », car le travail est susceptible de faire l'objet de plusieurs contrats différents. Mais c'est justement ce que la Société d'études législatives a pris soin de nous dire dans le premier article de son projet (1). Nous nous trouvons ainsi en face d'une catégorie juridique dont on a donné un sens précis et un contenu déterminé. Dès lors, les objections de M. Planiol semblent écartées. Pourquoi, en effet, le législateur ne pourrait-il pas adopter la terminologie qui lui paraît la meilleure, du moment qu'il nous dit ce qu'il entend par là ?

Cela n'est encore qu'une partie de notre problème. Abordons maintenant la recherche de la nature juridique du contrat. Le rapport intime qui existe entre les deux questions apparaît clairement et on comprend bien la grande importance théorique que j'attache au problème. Si je parviens à déterminer la nature juridique du contrat dans le sens *vente*, la

1. *Bul.*, 1905, p. 502.

nouvelle terminologie s'explique d'elle-même. On ne saurait évidemment pas nommer louage un contrat qui n'en est pas un. Et au lieu d'avoir ainsi l'affirmation nette et brutale de *louage*, nous aurons, au contraire, une dénomination moins expressive peut-être mais qui, du moins, épargnera au droit une inexactitude flagrante.

Au cours de la discussion je serai obligé de parler, par des citations, quelque peu d'économie politique ; ce qui prouvera largement que pour faire du droit, on a souvent besoin de commencer par un peu d'économie politique. Car si les économistes se contentent de « dénominations inutiles ou fausses au point de vue juridique », ce qui est assurément une mauvaise habitude, il n'en est pas moins vrai qu'il est souhaitable que le juriste, lui aussi, ne se contente pas de dénominations qui soient fausses au point de vue économique. De plus, le droit n'est au fond que le reflet juridique de l'économie ; non pas de l'économie dogmatique certes, mais de l'économie en tant que phénomène social. Ce n'est pas l'économie qui s'est modelée sur le droit, mais bien le contraire. L'économiste et le juriste auraient à accomplir la même tâche : l'un, de nous traduire la réalité sociale au moyen de ses catégories économiques, sur le terrain de la science sociale ; l'autre, de nous traduire la même réalité au moyen de ses concepts juridiques, sur le terrain du droit.

L'immense majorité des auteurs sont d'accord pour reconnaître à notre contrat le caractère juridique de louage. Ils ne font par là que commenter et reproduire la définition donnée par l'article 1710 du Code civil qui dit : « Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles. »

Le contrat de travail, pour le juriste, est un louage auquel s'applique la définition du Code (1). Il y a pourtant à se demander si le Code ne se trompe pas. Quant à moi je n'hésiterai pas à répondre par l'affirmative. Le contrat de travail ne peut pas être un louage ; il est une vente, une *vente de la force de travail* de l'homme. Y en aurait-il des conséquences à tirer ? Cela ne nous intéresse guère à présent. Je vou-

1. Planiol. *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, n° 1827. — Baudry et Wahl. *Du contrat de louage*, t. II (1^{re} partie), n°s 1632, 1638 et 1650. — *Rép. alph. du droit français*, publié sous la direction de M. Fuzier-Herman, t. XXVI, p. 712, n° 1 et s. — Georges Cornil, *Du louage de services* (Prix Rossi 1894), p. 4 et suiv. — Hubert Valleroux. *Contrat de travail* (Prix Rossi, 1894). — Georges Stein. *Le contrat de travail*. — Pascaud. *Le contrat de travail*, p. 1 et suiv. — Bry. *Législation industrielle*, n° 91, etc. etc...

Il en est de même pour la Société d'études législatives qui tout en apportant à la définition de contrat une large et heureuse modification, lui garde implicitement cependant la nature intime de louage. La preuve c'est que le projet doit prendre place, dans le Code, au même lieu où se trouvent les dispositions qui régissent actuellement notre matière. En

drais ouvrir ici une discussion purement théorique, doctrinale, et qui ne pourrait avoir aucune conséquence autre, que celle de nous permettre de nous rendre compte, d'une manière suffisante, de la réalité des choses. Les rapports entre patrons et ouvriers ne changeront certes pas, quelle que soit la conception que nous pouvons nous en faire. Le cadre logique dans lequel nous cherchons à mettre la réalité est destiné à expliquer celle-ci et non pas à la régir. Ce n'est pas parce que nous qualifierons désormais le contrat de travail comme étant une vente, que les rapports qui résultent de l'embauchage se trouveraient modifiés par là.

Le problème ainsi posé sur ce terrain, essayons de le résoudre. Je prendrai comme point de départ ce que M. Planiol dit à ce sujet, au n° 1827 de son *Traité*, parce que, à ma connaissance, il est le seul qui ait voulu apporter à la vieille dénomination une justification théorique. Voici le passage : « Ce contrat est bien un louage, comme on peut le montrer par une rapide analyse. La chose louée est *la force*

outre, le terme même de louage se trouve à plusieurs endroits communément employé. Je donnerai comme exemple, au hasard, le rapport présenté par M. Ambroise Collin (*Bul.*, 1905, p. 451). Je signale à cet effet aussi, en passant, une contradiction de langage dans le rapport de M. Brocard (*Bul.*, 1906, p. 365 et p. 391).

de travail (1) qui réside en chaque personne, et qui peut être utilisée par autrui, comme celle d'une machine ou d'un cheval. Cette force peut être mise en location, et c'est justement ce qui arrive dans ce contrat... »

C'est donc l'idée de louage qui se trouve nettement affirmée et théoriquement justifiée. Quoique communément admise, cette idée de louage ne reste cependant pas sans produire des protestations. Ainsi, M. Chatelain, par exemple, dans son livre *De la nature du contrat...* (2) » et en se plaçant à des points de vue absolument différents à celui auquel nous nous plaçons dit que : « La théorie du louage est trop manifestement insuffisante, inadéquate aux réalités, stérile et surannée (3). » Et il finit son article *Esquisse d'une nouvelle théorie sur le contrat de travail* (*Revue trim. de Droit civil*, 1904, p. 312 et suiv.) par les mots : « Il nous semble impossible que désormais personne s'en tienne à la conception vide, simpliste, inadéquate, stérile et surannée, de « louages de services. »

1. Nous pensons aussi que l'objet du contrat n'est pas le travail, mais la force de travail. Sur cette distinction nous reviendrons plus loin.

2. Emile Chatelain. *De la nature du contrat entre ouvrier et entrepreneur* (étude critique de droit économique). Alcan, 1902.

3. V. pourtant Fr. GénY. *Une théorie nouvelle sur les rapports juridiques issus du contrat de travail*, compte rendu

Dans les travaux de l'Association nationale française pour la protection légale des travailleurs on trouve, relativement à notre sujet, une très intéressante discussion à laquelle ont particulièrement pris part MM. Jay, Perreau et Groussier (1). L'idée qui s'est affirmée au cours de la discussion est celle de séparer nettement le contrat de travail du louage des choses auquel il est aujourd'hui uni par les dispositions du Code. M. Groussier à cet effet propose le texte suivant : « Les choses sont seules susceptibles de louage. » M. Perreau répond qu'il aimerait mieux une autre formule : « Le contrat de travail et le contrat d'entreprise feront, au Code civil, l'objet d'un titre distinct de celui qui est consacré au contrat de louage de chose. » Enfin, M. Jay propose la formule suivante qui fut adoptée : « L'Association émet le vœu que les contrats de travail et d'entreprise fassent, au Code civil, l'objet de dispositions nettement séparées de celles qui régissent le louage. » Je résum-

critique sur le livre de M. Chatelain, publié dans la *Revue trimestrielle de Droit civil*, 1903, p. 333 et suiv. L'auteur dit qu'il vaut mieux s'en tenir « à la notion souple et suffisamment adéquate aux faits » du louage de services. Et encore : « Finalement, il semble plus sage de se contenter, provisoirement du moins, de la notion parfaitement souple du louage de services. »

1. *Le contrat de travail et le Code civil*, rapports de MM. Perreau et Groussier. Alcan et Larose, édit., 1908, v. la séance du 30 janvier 1908, p. 108 et suiv.

merai la discussion qui eut lieu par ces mots de M. Perreau : « Nous voulons que le contrat de travail et le contrat d'entreprises ne soient plus considérés comme des variétés du contrat de louage, plus ou moins assimilables au louage des choses. » Voilà ce qui est aussi nettement affirmé que possible. Mais si ce n'est un louage, qu'est-ce que alors ce contrat ? Sur ce point nous ne trouvons rien de précis. Un contrat « d'une nature particulière », nous dit-on. Mais quelle est précisément cette nature particulière, nous ne savons pas trop. M. Chatelain, dans les deux publications précitées, apporte, il est vrai, beaucoup de solutions, mais qui nous semblent absolument fausses et logiquement impossibles. Nous y reviendrons. J'arrive au beau livre de M. Paul Bureau et où la thèse vente est brillamment soutenue.

M. Bureau en démontrant que « le contrat de travail est une variété de vente » a, par cela même, réfuté l'idée de louage (1).

Maintenant retournons au passage cité du *Traité* de M. Planiol. Remarquons tout d'abord l'assimilation que M. Planiol fait entre l'homme libre et la machine ou l'animal. Dans une discussion, un peu lointaine

1. Paul Bureau. *Le Contrat de Travail...*, p. 101 et suiv. Il n'y a qu'un seul point sur lequel, dans cette question, nous ne tombons pas d'accord avec M. Bureau. C'est qu'il confond « le travail » avec « la force de travail », et sur cette question nous reviendrons aussi.

déjà, et où l'homme fut assimilé à un colis, le monde juridique, non sans aucune raison, protesta avec indignation. Je veux parler de M. Saintelette qui a, pour démontrer une formule de M. Sauzet d'après laquelle il établissait l'obligation de garantie du patron à l'égard de ses ouvriers, assimilé cette obligation à celle qui découle du contrat de transport des hommes, et a ramené celle-ci à celle qui découle du contrat de transport des choses. Il s'est attiré pour cela de véhémentes répliques. « Nous n'hésitons pas à repousser, dit entre autres M. Cornil, cette assimilation humiliante entre l'homme libre et le colis (1). »

Ce ne sera pas pour des considérations d'ordre sentimental que nous repousserons l'assimilation de M. Planiol, car de fait, personne ne l'ignore, les machines sont en industrie mille fois mieux traitées et soignées que les hommes. L'assimilation n'est pas acceptable parce qu'elle ne semble pas trop exacte.

L'exemple de M. Planiol me fait directement penser au droit romain et à l'esclavage antique. Il est avéré que le Code civil ne fait sur ce point que reproduire la tradition romaine. Et là je m'explique comment le travail pouvait faire l'objet d'un louage. On ne connaissait guère que le travail servile et dans l'institution de l'esclavage le maître pouvait bien louer son esclave à un tiers, tout comme il aurait

1. Georges Cornil, *op. cit.*, p. 203.

pu faire avec sa machine ou avec son animal. Ici, et seulement ici, la comparaison de M. Planiol se trouve pleinement justifiée, parce que pleinement adéquate aux faits.

Quant au travail libre, il faisait à Rome peut-être l'objet d'autres contrats. Mais je n'avance plus car je ne méconnaissais point la difficulté du problème.

Je vois avec satisfaction que mon idée première se trouve complètement confirmée et précisée par M. Perreau, dans une très nette et très catégorique déclaration. « Tout le monde ici reconnaît, dit M. Perreau, que le contrat de travail est mal placé au titre de louage dans le Code civil. J'aperçois dans la salle mon collègue M. Deschamps, qui dans une très intéressante étude, a récemment établi les origines romaines de l'expression « louage de services » (1). Cette expression était exacte à l'époque où le maître, le *dominus*, tirait profit des services de son esclave en les procurant à un tiers, comme il aurait loué à celui-ci une autre chose de son patrimoine. L'esclave, en effet, n'était pas une personne ; c'était une chose. Mais, avec l'émancipation de la personne humaine, l'expression « louage de services » a perdu de son

1. Je regrette beaucoup de n'avoir pas pu prendre connaissance de l'étude de M. Deschamps à laquelle fait allusion M. Perreau.

exactitude juridique : qu'on la remplace donc par une autre... (1). »

Je n'en saurais mieux dire. C'est là la vérité, qui, une fois pour toute, doit être proclamée. Et c'est là aussi un remarquable exemple de ce que signifie en droit la puissance de conservation de la tradition (2).

Je disais que la comparaison de M. Planiol, fut pour moi un indice de plus de ne m'avoir pas trompé en pensant que le Code civil, voulant garder la tradition, s'est, en cette matière, complètement éloigné de la vie réelle. Comment, en effet, n'être pas frappé de l'exemple de M. Planiol ? A la réflexion, on s'aperçoit qu'il soulève beaucoup d'objections. Dans l'hypothèse du maître qui loue sa machine ou son animal, nous avons bien d'abord un rapport de droit de propriété qui va de l'homme à la machine ou à l'animal et ensuite un autre rapport de droit, de louage cette fois-ci, entre le maître de la chose ou de l'animal et

1. *Le Contrat de Travail et le Code civil*, rap. cit. Discussions devant l'Ass. nat. pour la protection lég. des trav., p. 104.

2. Je ne crois pas trop m'avancer en disant que le droit constitue une grande force de conservation sociale. En espèce, je pense que, comme pendant le moyen âge la question du travail libre ne fut point posée que sous la forme de travail domestique, on continuait à appliquer à ce travail, sans grand inconvénient, les règles romaines. Le moyen âge fut donc une époque particulièrement favorable à la continuation d'une tradition juridique, aujourd'hui caduque dans son principe même.

le tiers locataire. Mais quel est le propriétaire de l'homme qui loue, soit, sa force de travail. Dira-t-on que c'est lui-même ? Ce serait méconnaître absolument la nature intime du droit de propriété en particulier, et de tout droit en général, qui suppose avant tout un rapport entre les personnes (1). L'homme n'a pas et il ne peut avoir sur lui-même en tant qu'homme, un droit de propriété. Mais si l'homme n'a pas, et je répète, il ne peut même pas avoir un droit de propriété sur lui-même, en tant que homme, il a pourtant cette faculté de détacher de lui, à un certain moment, une énergie capable de se déplacer et qui, dans un milieu historique tel que le nôtre, peut se transformer en valeur économique. La force de travail de l'homme, tant qu'elle n'est pas extériorisée, tant qu'elle ne se détache pas de lui, se confond, certes, avec l'individu et fait avec lui une partie intégrante. Mais du moment qu'elle est mise en œuvre, elle s'extériorise par là dans un objet certain, se cristallise dans la marchandise fabriquée et obtient ainsi une existence à part, clairement distincte de celle de l'homme. Et c'est à la fois cette faculté de l'homme d'une part, de détacher de lui une quantité quelconque d'énergie appelée *force de*

1. Sur la critique des droits réels et sur leur définition voir les admirables pages de M. Planiol, *Traité*, t. I, n° 2159 et suiv.

travail, de la déplacer ensuite, de la cristalliser, la déposer dans un endroit précis et défini ; et c'est, d'autre part, cette autre faculté qu'a la force de travail elle-même, de se laisser détacher de l'homme, de pouvoir être extériorisée, objectivée et d'acquérir ainsi une existence à part, c'est cette double faculté de l'homme et de la force de travail à la fois, dis-je, que constitue la particularité de ce contrat et l'extrême résistance qu'il oppose à l'analyse.

Maintenant, cette force de travail de l'homme, en tant qu'énergie capable de se détacher de l'individu, d'acquérir une existence à part et une valeur économique précise, est bien la propriété de l'homme et peut bien faire l'objet d'un contrat (1). Ce contrat serait-ce un louage ou une vente ? M. Planiol répond louage et il n'hésite pas à assimiler la force de travail de l'homme à celle de la machine ou de l'animal. Mais pour que l'assimilation soit admissible, il faudrait ou bien supprimer le maître de la machine ou de l'animal et transposer ensuite, en quelque sorte, en celle-ci s'il s'agit d'une machine, en celui-ci s'il s'agit d'un animal, la volonté, la personnalité du maître ; ou bien sinon, donner à l'ouvrier lui-même un maître. Car « la puissance de

1. Ce droit de propriété lui-même serait anéanti et inconcevable dans une société autre que la nôtre et où la force de travail de l'homme n'aurait aucune valeur économique et ne pourrait faire l'objet d'aucun contrat.

travail de l'homme n'existe pas en dehors de sa personnalité vivante » (1), comme dans le cas du maître qui loue sa machine ou son animal. En effet, la force de travail de l'homme se trouve, par rapport à celui-ci, comme celle de la machine à elle-même et non pas à son maître ; mais le rapport qui va de la machine à sa force motrice est purement mécanique et d'une nature autre que celui qui va de l'homme à sa force de travail. D'autre part, où trouver l'équivalent du rapport du droit de propriété qui va du maître à sa chose ? Serait-ce celui de l'homme quant à sa force de travail ? Nous avons déjà signalé que la force de travail de l'homme se trouve physiquement par rapport à lui, comme celle de la machine à elle-même ; juridiquement aussi il y a cette différence qu'on pourrait rendre plus saisissante à l'aide de l'exemple suivant : Supposons, mentalement, une machine qui soit parlante et agissante par elle-même ; une machine qui ait une volonté, une individualité, une situation indépendante, livrée à elle seule. Le premier rapport juridique dont nous avons parlé plus haut, celui qui va du maître à sa chose, se trouve supprimé. Supposons ensuite que cette machine se trouve dans une situation telle que personne ne pourrait jamais acquérir sur elle le moindre droit de propriété. Vis-à-vis du tiers locataire, restera-t-elle dans la même

1. Karl Marx. *Salaires, Prix, Profits*, p. 65.

situation qu'auparavant quand elle avait un maître ? Certainement, non. Le rapport de droit qui s'établissait avant entre le maître de la chose et le tiers, supposait absolument un autre rapport de droit antérieur, celui de propriété, que nous avons supprimé par hypothèse. Antérieurement, il n'y avait pas de rapport direct possible entre la machine et le tiers, tandis que ce n'est que celui-ci qui soit possible à présent.

Quelle est alors la nature de ce nouveau rapport de droit qui s'établit entre la machine sans maître, agissante par elle-même, et le tiers ? On nous répond : toujours un louage. Pendant que la chose avait un maître, le louage, en effet, était concevable. L'objet du contrat c'était la machine et le contrat une fois fini, la chose retournait à son maître. Mais si la chose n'a plus de maître, si le maître se trouve en quelque sorte résorbé par la machine, la nature du contrat change, parce que l'objet du contrat se trouve changé aussi. L'objet du contrat, cette fois-ci, n'est plus la machine elle-même, en tant que machine, mais son énergie, sa valeur motrice, sa force de production. Et dès lors le louage n'est plus possible. Car, dire que la machine loue pour une journée sa force motrice autant vaut dire qu'elle la vend.

Cela nous amène à ce côté du problème : le maître, en effet, peut toujours réclamer sa chose à

la fin du bail. C'est même pour cela, entre autres, que ce contrat est un louage. On ne conçoit pas un louage sans que la chose louée ne retourne à son propriétaire. Pourrions-nous dire comment va recouvrer l'ouvrier sa chose louée, la journée de travail une fois finie ? Car il ne se loue pas lui-même, cela est certain, mais bien sa force de travail, ce qui est autre chose (1). D'ailleurs ce point n'est mis en doute ni par M. Planiol. Et d'abord, qu'est-ce que la force de travail ? C'est « l'ensemble des facultés physiques et intellectuelles qui existent dans le corps d'un homme, dans sa personnalité vivante, et qu'il doit mettre en mouvement pour produire des choses utiles (2) ». Précisons davantage. Cette force de travail, l'objet du contrat, doit-elle être considérée en bloc, c'est-à-dire comme la somme de toute l'énergie que le travailleur pourra déployer au cours de sa vie ?

Assurément non. Le Code civil lui-même interdit une pareille opération. S'il en est ainsi, l'ouvrier se vend lui-même, dit Marx, et « de libre qu'il était se

1. V. M. Desjardins, *Rev. des Deux-Mondes*, 15 mars 1888, p. 365 : «... la personne loue son travail, son savoir-faire et ne se loue pas elle-même » (rap. par Cornil, *op. cit.*, p. 210). — V. Aussi Cornil, *op. cit.*, p. 106, et encore Baudry et Wahl, *op. cit.*, no 1.638. — *Contra*, les même auteurs au no 1.650 ! La contradiction est inexplicable.

2. Karl Marx. *Le capital*, p. 71, col. 2.

fait esclave, de marchand, marchandise » (1). L'objet du contrat se trouve donc ainsi bien défini : c'est la force de travail que l'ouvrier pourra et qu'il devra déployer dans un temps déterminé, habituellement une journée.

D'autre part, la *jouissance temporaire* de la chose est de l'essence même du louage. Trois sont les éléments caractéristiques du louage, dont le premier est celui de la *durée temporaire* ; car « une location faite à perpétuité n'est plus un louage, mais une aliénation » (2). Si c'est ainsi, pour que notre contrat soit un louage, il faudra de toute pièce que la chose louée, c'est-à-dire la force de travail dépensée, extériorisée, matérialisée, objectivée, retourne à son maître, à l'ouvrier. Or, il n'en est rien. La chose louée en espèce, ne retourne jamais au bailleur ; elle se trouve consommée par l'exécution même du contrat. Et que l'on ne nous dise pas que si la force de travail ne retourne jamais à l'ouvrier, il est lui-même retourné à lui-même. Nous avons établi que l'objet du contrat n'est pas la personne humaine en tant que personne humaine, en tant que homme, mais sa force de travail, en tant qu'énergie capable de se déplacer, de se détacher de l'individu et d'acquiescer ainsi une existence distincte et à part.

1. *Ibid*, p. 72, col. 2.

2. Planiol, *op. cit.*, t. II, n^{os} 1663 et 1664.

L'objet du contrat est consommé par l'exécution même de ce contrat ; la chose prétendue louée a complètement disparue, pour toujours et à jamais. Et elle disparaît non pas en l'air, mais par incorporation dans l'objet fabriqué, en se cristallisant en une valeur qui augmente d'autant le patrimoine du capitaliste, le soi-disant locataire. La force de travail de l'homme fait bien l'objet d'un contrat qui loin d'être un louage est *une vente* ; une vente d'une chose future, une vente d'une chose qui n'a encore qu'une existence virtuelle, à l'état latent, mais une vente en toute règle.

Mais, nous dira-t-on, dans le louage il y aussi quelque chose d'aliéné pour toujours : c'est la jouissance, c'est l'agrément, l'utilité que le locataire fait sortir de la chose, c'est le profit qu'il tire de la machine louée.

En est-il de même pour la force de travail ? Non. Ici, la chose louée se confond avec son utilité, avec son agrément. L'utilité (et n'en parlons plus d'agrément des choses qui touchent à ce que Marx appelle : « le laboratoire secret de la production et sur le seuil duquel il est écrit : on n'entre pas ici sauf pour affaires ») ne se comprend pas en dehors de la chose ; elle est la chose elle-même et à elle seule. L'objection d'en haut est donc sans aucune portée. Et puis, tout comme pour la machine supposée parlante et agissante par elle-même, dire que

l'homme loue sa force de travail pour une journée, autant vaut dire qu'il l'aliène définitivement, donc qu'il la vend.

Dans le raisonnement que nous réfutons, on arrive à confondre les deux objets différents des deux contrats, et de là aussi l'erreur à laquelle peut donner lieu une pareille confusion. Pour le cas du maître qui loue sa machine, l'objet du contrat c'est la machine ; pour le cas de l'homme possesseur de sa force de travail, l'objet du contrat ce n'est pas l'homme lui-même, mais sa force de travail.

A présent, je voudrais reproduire les arguments apportés par M. Bureau en faveur de la thèse *vente* et établir ensuite, à cette occasion, la distinction d'entre le *travail* et la *force de travail*, distinction qui semble inaperçue par l'auteur.

Dans un éloquent chapitre de son livre sur *Le Contrat de Travail* (1), M. Bureau se montre partisan résolu de la théorie d'après laquelle le contrat de travail est une vente, ou selon ses propres mots « une variété de la vente ».

« L'employeur et l'employé, dit-il, tendent de plus en plus à ne considérer le contrat de travail que comme une simple variété de la vente, le travail étant la chose vendue par l'ouvrier, et le salaire représentant le prix payé par le patron ; dans le

1. Paul Bureau, *op. cit.*, p. 102 et suiv.*

grand atelier mécanique cette évolution est tout à fait achevée, en dépit des résistances que lui ont opposées d'anciennes et respectables traditions, et il n'y pas de doute que cette assimilation presque complète de la vente du travail à la vente de charbon de terre ou d'une balle de coton ne soit bientôt acceptée par tous les esprits renseignés et ultérieurement par l'opinion publique.

« L'équivalence du travail d'une part, et des machines ou du charbon de terre de l'autre, est d'abord attestée par la pratique journalière ; ... pour faire son choix, il (l'industriel) ne s'arrêtera qu'aux raisons purement économiques et commerciales, se demandant par exemple si l'économie sur les salaires compensera l'amortissement des machines et la plus grande consommation de houille, et de même qu'il ne se résoudrait pas à acheter des outils pour tirer d'embarras un constructeur menacé de faire faillite, de même il se refusera à embaucher un plus grand nombre d'ouvriers, sous prétexte que cet acte procurerait du pain à des familles ouvrières sans ressources...

« L'identité se manifeste aussi lorsqu'on envisage le caractère parfaitement précis et limité du travail que l'employeur achète de l'employé...

« La même identité apparaît si l'on envisage l'indépendance du prix de la marchandise achetée au

regard des résultats favorables ou défavorables de l'entreprise en vue de laquelle on achète...

« Enfin et surtout la même identité apparaît dans la manière de fixer les prix. Dans les deux cas, l'employeur ne se préoccupe que d'une chose : obtenir au plus bas prix la qualité de marchandise — houille ou travail — appropriée à ses besoins. Comparer les qualités et le prix, et conclure le marché le plus avantageux, tel est son unique souci... Il n'a pas à savoir si le prix qu'il offre pour la houille ou le travail est suffisant pour que le vendeur de l'une ne fasse pas faillite ou que le vendeur de l'autre puisse entretenir décentement sa femme et ses enfants... Le prix de la chose achetée, charbon ou travail, est réglé d'après les cours actuels du marché de cette chose et voilà tout...

« Ainsi la preuve est surabondamment faite ; à quelque point de vue que l'on se place, le travail de l'ouvrier apparaît comme une marchandise, et ce mot qui choque tant les oreilles est évidemment le seul qui réponde à la réalité des choses (1). »

En me réservant le droit de revenir plus bas avec

1. M. Bureau ne discute pas, il est vrai, la thèse louage. Il se met plutôt à un autre point de vue et veut combattre l'opinion de ceux des économistes qui voient dans le contrat de travail une société. Ce qui nous importe pour le moment, c'est que pour M. Bureau le contrat de travail est une vente.

d'autres citations de M. Bureau, essayons pour le moment d'établir la distinction d'entre la *force de travail* et le *travail*.

Des passages que je viens de citer on voit que M. Bureau n'emploie jamais l'expression « force de travail » et que, au contraire, il ne parle que de « travail ». Bien plus, à la page 112 de son ouvrage on trouve la note suivante : « On a beaucoup discuté sur la question de savoir si, dans le contrat de travail, la chose achetée par l'employeur était le travail de l'employé, ou le résultat de ce travail, « le service rendu par l'homme », « le « produit fourni par son effort musculaire et intellectuel ». Cette discussion m'a toujours semblé vaine et dépourvue de tout intérêt. » Que M. Bureau me permette ; la question n'est pas du tout dépourvue d'intérêt. Et tout d'abord, on ne saisit pas bien la pensée de M. Bureau, mais il est probable qu'il entend par « travail » ce que nous entendons par « force de travail », et par « résultat du travail » ce que nous appelons « travail ».

Il s'agit maintenant de savoir si le *travail* et la *force de travail* sont des notions synonymes, si elles ont une valeur économique identique, si on peut prendre au hasard l'une de ces deux valeurs à la place de l'autre ; mieux encore, si c'est le *travail* qui fait l'objet de notre contrat, ou bien la *force de travail*.

Nous serons obligé pour cela de faire un peu d'économie politique ; et pour que ma tâche soit à la fois plus simplifiée et plus féconde en bons résultats, je reproduirai divers passages de Karl Marx, le célèbre économiste (1).

Commençons par quelques définitions sommaires. *Valeur d'usage* signifie en économie marxiste l'utilité d'une chose ; les valeurs d'usages ne se réalisent que dans l'usage et la consommation. Elles forment la matière de la richesse, quelle que soit la forme sociale de cette richesse (2). Aujourd'hui, la valeur d'usage des choses est en même temps le soutien matériel de la valeur d'échange.

Par « valeur » tout court on entend la *valeur d'échange* d'un objet. Quand nous dirons donc la valeur de la force de travail, nous entendrons par là sa valeur d'échange. On entend par *valeur d'échange* la proportion dans laquelle des valeurs d'usages d'espèces différente s'échangent l'une contre l'autre (3). Cela, ce n'est encore que son aspect extérieur. Quel est son contenu ? « Une marchandise particulière, un quarteron de froment, par exem-

1. Karl Marx. *Le Capital*, ch. XIX, p. 231 et suiv., *Salaires, Prix, Profits*, ch. VII, p. 58 et suiv., et ch. IX, p. 67 et suiv.

2. On sait que la forme la plus caractéristique de la richesse revêt aujourd'hui la forme historique de capital.

3. Karl Marx. *Capital*, p. 14, col I.

ple, s'échange dans les proportions les plus diverses avec d'autres articles. Cependant sa valeur d'échange reste immuable, de quelque manière qu'on l'exprime, en x cigares, y soie, z or et ainsi de suite. Elle doit donc avoir un contenu distinct de ces expressions diverses » (1). Ce contenu distinct, c'est la forme objective du travail social nécessaire, dépensé pour la production d'une marchandise. Le plus ou moins de valeur d'une marchandise se mesure par la quantité de travail nécessaire à sa production, qu'elle contient.

Ceci dit, revenons à notre question. « A la surface de la société bourgeoise, dit Marx, la rétribution du travailleur se représente comme le salaire du travail » (2). Mais déterminer la *valeur du travail* d'après la définition que nous avons donnée plus haut, ce serait une tautologie absurde. Dire par exemple que la valeur d'une journée de douze heures se mesure par les douze heures contenues dans la journée, c'est dire « deux fois la même chose, presque dans les mêmes termes, et de plus, cela n'aurait pas de sens » (3). Ce que l'ouvrier vend ce n'est pas *du travail*, mais sa *force de travail* qu'il met temporairement à la disposition du capitaliste. Et cela

1. *Ibid.*

2. *Capital*, p. 231, col. 1.

3. Karl Marx. *Sal. prix, profits*, p. 59.

est si vrai, dit Marx, que la loi fixe la durée pour laquelle un homme a le droit d'aliéner sa force de travail. S'il lui était permis de le faire pour une période indéfinie, l'esclavage serait du même coup rétabli.

« Un échange direct d'argent, c'est-à-dire de travail réalisé, contre du travail vivant, ou bien supprimerait la loi de la valeur qui se développe précisément sur la base de la production capitaliste, ou bien supprimerait la production capitaliste elle-même qui est fondée précisément sur le travail salarié. La journée de travail de douze heures se réalise par exemple dans une valeur monétaire de six francs. Si l'échange se fait entre équivalents, l'ouvrier obtiendra donc six francs pour un travail de douze heures, ou le prix de son travail sera égal au prix de son produit. Dans ce cas il ne produirait un brin de plus-value pour l'acheteur de son travail, les six francs ne se métamorphoseraient pas en capital et la base de la production capitaliste disparaîtrait. Or, c'est précisément sur cette base qu'il vend son travail et que son travail est travail salarié. Ou bien il obtient pour douze heures de travail moins de six francs, c'est-à-dire moins de douze heures de travail. Douze heures de travail s'échangent dans ce cas contre dix, six, etc., heures de travail. Poser ainsi comme égales des quantités inégales, ce n'est pas seulement anéantir toute détermination de la

valeur ; il est même impossible de formuler comme loi une contradiction de ce genre qui se détruit elle-même. »(1)

En économie marxiste, tout le monde le sait, la production capitaliste présuppose nécessairement une plus-value (2) ; c'est-à-dire cette partie de la valeur créée par l'ouvrier, pour laquelle il n'est point payé et qui constitue le profit du capitaliste. Supposer que le profit du capital provient simplement de l'échange, c'est supposer une absurdité. L'échange par lui-même n'est guère créateur de valeurs économiques ; tout au plus il les réalise. « Ce n'est pas en vendant la marchandise à un prix supérieur à sa valeur, mais bien en la vendant à sa valeur réelle que le capitaliste réalise son profit » (3).

« Le travail est la substance et la mesure inhérente des valeurs, mais il n'a lui-même aucune valeur. Dans l'expression *valeur du travail*, l'idée de valeur est complètement éteinte » (4). Mais si l'expression « valeur du travail est dénuée de tout sens, celle de *valeur de la force de travail*, au contraire, en a un

1. K. Marx. *Capital*, p. 232, col. 1.

2. Il n'en a été autrement ni pour les stages de la production que l'histoire a connu antérieurement au nôtre : l'esclavage et le régime servile.

3. Max. *Sal. Prix, Profits*, p. 71.

4. *Capital*, 232, col. 1.

très précis. Et quelle sera alors la valeur de la force de travail de l'homme ? (1).

Comme toute autre marchandise, celle-ci est régie par les mêmes lois économiques. La valeur de la force de travail est déterminée par la quantité de travail qu'il faut pour la produire ; ou encore, la valeur de la force de travail est déterminée par la valeur des marchandises nécessaires à son entretien. Mais une fois vendue, « l'usage de cette force de travail n'est limitée que par l'énergie agissante et la vigueur physique de l'homme » (2).

La valeur de la force de travail est chose distincte de son exercice : « la quantité de travail qui limite la valeur de la force de travail de l'ouvrier ne constitue en aucune sorte une limite à la quantité de travail que sa force est capable d'accomplir » (3).

« En achetant la force de travail de l'ouvrier et la payant à sa valeur, le capitaliste, comme tout autre acheteur, a acquis le droit de consommer ou d'employer la marchandise achetée... ; il a donc le droit

1. Il ne faut pas confondre la valeur de la force de travail, qui est sa valeur d'échange, avec son utilité qui constitue sa valeur d'usage. Ces deux valeurs sont par leur nature non comparables entre elles ; et c'est là même une des causes en vertu desquelles la confusion dont nous cherchons à réfuter, a pu prendre naissance.

2. Marx, *Sal. Prix. prof.*, p. 64 et 65.

3. *Ibid.*

de se servir de cette force, de la faire travailler pendant toute la journée, ou toute la semaine (1). »

Un ouvrier pour reproduire quotidiennement sa force de travail doit quotidiennement reproduire une valeur de 3 francs, par exemple, ce qu'il fait en travaillant six heures par jour. Mais cela ne le rend point incapable de travailler dix, douze heures par jour, ou davantage. Le capitaliste a, nous l'avons dit, en payant la valeur journalière de la force de travail, acquis le droit de s'en servir pendant toute la journée. Car, « la *valeur d'usage* que l'ouvrier fournit au capitaliste, ce n'est pas en réalité sa force de travail, mais l'usage de cette force, sa fonction » (2).

Assimiler maintenant la force de travail, qui fait l'objet de notre contrat, avec le travail, ce serait penser que la valeur de 3 francs produite en six heures de travail est égale à la valeur produite dans une journée de dix, onze, douze heures de travail ou plus encore. En d'autres mots : mettons que la force de travail ait une valeur journalière de 3 francs, soit six heures de travail, et que la journée de travail soit de douze heures ; en confondant maintenant la valeur de la force de travail avec la valeur de sa fonction, on obtient cette formule : le travail de douze heures a une valeur de 3 francs, c'est-à-dire

1. *Ibid.*

2. *Capital*, p. 234, col. 1.

de six heures de travail (1), ce qui est évidemment absurde.

C'est grâce à cette confusion que, par une fausse apparence, on distingue le travail salarié des autres formes historiques du travail. « La forme salaire, dit Marx, ou paiement direct du travail, fait donc disparaître toute trace de la division de la journée en travail nécessaire et surtravail, en travail payé et non payé ; de sorte que tout le travail de l'ouvrier libre est censé être payé. Dans le servage, le travail du corvéable pour lui-même et son travail forcé pour le seigneur, sont nettement séparés l'un de l'autre, par le temps et l'espace. Dans le système esclavagiste, la partie même de la journée où l'esclave ne fait que remplacer la valeur de ses subsistances, où il travaille donc en fait pour lui-même, ne semble être que du travail pour son propriétaire. Tout son travail revêt l'apparence de travail non payé. C'est l'inverse chez le travail, salarié ; même le surtravail ou travail non payé revêt l'apparence de travail payé. Là le rapport de propriété dissimule le travail de l'esclave pour lui-même, ici le rapport monétaire dissimule le travail gratuit du salarié pour son capitaliste » (2).

Ce changement de forme considérable « qui fait

1. *Capital*, p. 233, col. 1.

2. K. Marx, *op. cit.*, p. 233, col. 2.

apparaître la rétribution de la force de travail comme salaire du travail, le prix de la force comme prix de sa fonction » (1), n'exprime que les fausses apparences du travail salarié. Ce changement « rend invisible le rapport réel entre capital et travail et en montre précisément le contraire ; c'est d'elle que dérivent toutes les notions juridiques de salarié et du capitaliste » (2).

Comment cette confusion a-t-elle pu naître ? Parmi les autres raisons données par Marx et qui ont trait à l'Histoire des doctrines économiques, on y trouve encore celle-ci : « Rien ne distingue au premier abord l'échange entre capital et travail de l'achat et de la vente de toute autre marchandise. L'acheteur donne une certaine somme d'argent, le vendeur un article qui diffère de l'argent. Au point de vue du droit, on ne reconnaît donc dans le contrat de travail d'autre différence d'avec tout autre genre de contrat... Valeur d'usage et valeur d'échange étant par leur nature des grandeurs incommensurables entre elles, les expressions « valeur du travail », « prix du travail » ne semblent pas plus irrationnelles que les expressions « valeur du coton », « prix du coton ». En outre le travailleur n'est payé qu'après avoir livré son travail. Or, dans sa fonction de moyen de paiement, l'ar-

1. *Ibid.*

2. *Ibid.*

gent ne fait que réaliser après coup la valeur ou le prix de l'article livré, c'est-à-dire dans notre cas la valeur et le prix du travail exécuté. Enfin, la valeur d'usage que l'ouvrier fournit au capitaliste, ce n'est pas en réalité sa force de travail, mais l'usage de cette force, sa fonction, le travail. D'après toutes les apparences, ce que le capitaliste paye, c'est donc la valeur de l'utilité que l'ouvrier lui donne, la valeur du travail, et non celle de la force de travail que l'ouvrier ne semble pas aliéner. La seule expérience de la vie pratique ne fait pas ressortir la double utilité du travail, la propriété de satisfaire un besoin, qu'il a de commun avec toutes les marchandises, et celle de créer de la valeur, qui le distingue de toutes les marchandises et l'exclut comme élément formateur de la valeur, de la possibilité d'en avoir aucune » (1).

Après cette longue excursion économique nous pouvons conclure, je pense, que l'objet de notre contrat ce n'est pas le *travail*, mais la *force de travail* de l'homme (2). Pour la simplicité du langage pourtant j'emploierai souvent le mot travail; on saura désormais qu'on entend par là, la force de travail.

1. *Capital*, p. 234, col. 1.

2. L'argumentation rapide et sommaire que nous avons faite, peut bien paraître et elle est en effet, incomplète. On nous en excusera. Autrement nous aurions dû entrer dans des discussions trop longues qui nous auraient mené bien loin.

La nature juridique du contrat étant déjà établie et avec la correction que je me permets ainsi d'apporter à la thèse de M. Bureau, nous pouvons conclure avec lui : « La fonction de l'ouvrier dans la production se trouve par là délimitée. L'ouvrier n'est que le vendeur d'une des matières premières nécessaires à la fabrication du produit manufacturé, et son rôle est exactement le même que celui du vendeur de machines, de charbon ou d'huile à graisser ».

La situation respective des parties contractantes nous apparaît donc claire et nette. L'un se trouve vis-à-vis de l'autre dans la même situation précise et définie que celle où se trouve tout autre acheteur vis-à-vis de tout autre vendeur, ou inversement.

Il n'en est point de même pour d'autres auteurs qui, en partant de l'idée que la théorie du louage de services n'est plus adéquate aux faits, ont abouti à des théories qui en sont encore moins. Je veux parler du livre de M. Châtelain *De la nature du contrat...* et de son article « Esquisse d'une nouvelle théorie sur le contrat de travail » (1).

M. Chatelain est tourmenté par des problèmes plutôt éthiques que de science sociale ; et je me

1. Émile Chatelain. *De la nature de contrat entre ouvrier et entrepreneur* ». (Étude critique de droit économique). Alcan 1902. — « Esquisse d'une nouvelle théorie sur le contrat de travail », article paru dans la *Revue trim. de Droit civil*, 1904, p. 342 et s.

demande si vraiment les « exigences de notre conscience moderne » peuvent bien avoir une place quelconque dans une recherche de cette nature. Se mettre à ce point de vue c'est tourner le dos à la réalité et à l'Histoire, qui se construisent d'elles-mêmes et en dehors de nos préoccupations esthétiques. Construire *a priori* une éthique et vouloir mettre ensuite la réalité complexe, brutale, je dirais sauvage, en accord avec les postulats hybrides de cette éthique, c'est se vouer d'avance à une œuvre « stérile et surannée ».

Nous n'avons point besoin de discuter une à une toutes les solutions proposées par l'auteur.

Bornons-nous pour l'instant à signaler quelques inexactitudes déconcertantes. A la page 49 de son livre, M. Chatelain nous dit : « Selon les principes du droit naturel moderne, il n'y a plus d'esclave, ni de travail servile ; ni l'homme ni le travail ne sont des marchandises. » On comprend avec facilité, certes, que l'homme ne soit plus un esclave ; on comprend aussi que le travail servile ait disparu et même on comprendra ces deux choses d'autant plus facilement qu'on fera un moins véhément appel au droit naturel, mais qu'on ira, par contre, puiser lentement et sûrement la cause de ces phénomènes dans le grand enseignement de l'Histoire (1). Ce

1. S'il y a un droit naturel il est lui-même un produit his-

qu'on ne comprend point et qu'on ne pourrait même comprendre jamais, tous principes du droit naturel aidant, c'est que la force du travail de l'homme ne soit pas, elle, une marchandise.

M. Saleilles est, nous l'avons déjà vu, d'un avis contraire. Pour lui le travail de l'homme est une marchandise ; il a une valeur économique qui peut bien faire l'objet d'un contrat. Mais en dehors de cela, en dehors aussi de la parole autorisée de M. Planiol que nous avons déjà entendue et qui nous dit que la force de travail de l'homme fait l'objet d'un contrat dont le prix représente sa mise en location ; en dehors aussi de M. Bureau qui pense que l'ouvrier vend son travail au patron ; en dehors de ce que d'éminents juristes et économistes ont dit jusqu'ici ; en dehors de tous enfin, qui voient, à tout bon droit, dans le travail humain une marchandise ; en dehors de tout cela, je ferai remarquer que même pour résoudre les hypothèses de M. Chatelain, il faut préalablement supposer que le travail est une marchandise. Du moment qu'on parle d'un contrat intervenu entre ouvrier et patron, par cela même on a déjà tranché la question de savoir si le travail est ou non une marchandise. Que ce contrat soit une société, qu'il soit une société avec une vente de

torique ; mais l'Histoire semble peu disposée à suivre ses conseils.

produit futur, qu'il soit un partage tout court, ou bien encore une société quadruplée (!) d'un contrat de louage d'ouvrage, d'un contrat de vente, d'un contrat de dépôt et d'un contrat d'assurance (1), et qu'il soit encore tout ce qu'il plaît à M. Chatelain d'imaginer pour apporter « un commencement de satisfaction aux exigences de sa conscience moderne », qu'il soit tout autre contrat, dis-je, il faut bien et nécessairement supposer pour cela que le travail a fait l'objet d'un marché quelconque.

Nous n'avons point besoin, je le répète, d'insister longuement sur les thèses de M. Chatelain. Tout notre effort jusqu'ici n'est qu'une implicite réfutation des idées émises par M. Chatelain. Pourtant attardons-nous-y encore quelques instants. L'idée maîtresse des thèses de l'auteur, celle qui constitue la base du système avec toutes ses diverses solutions, est l'idée d'un droit de propriété qu'il accorde à l'ouvrier sur le produit futur. « Comment se fait-il, dit M. Chatelain, que les produits de l'industrie n'appartiennent à aucun moment, ni dans le cours de la production, ni à leur terme, à ceux qui les produisent, du moins à ceux qui concourent à leur production par le travail manuel, aux ouvriers ? » Mais comment se fait-il aussi que quelqu'un puisse se poser une pareille question, voilà ce qui est, certes, tout aussi digne

1. Chatelain, *art. préc.*, p. 341.

d'intérêt. M. Chatelain part de l'idée que l'ouvrier aurait un droit de propriété sur une partie du produit futur. Dès lors, il est évident qu'il se demande aussi pourquoi, de fait, l'ouvrier n'a, ni au cours de la production, ni à sa fin, aucun droit de propriété effective sur la chose produite. Mais pourquoi ce droit de propriété, comment le faire naître, sur quoi le fonder ? Il ne suffit évidemment pas de donner à ce droit, par une interprétation plus subtile que savante des textes de la loi, une justification théorique, ce qui n'est encore rien, mais de nous faire comprendre et saisir sa justification, son existence historique. Or, M. Chatelain justement oublie de nous démontrer cette existence historique, réelle du droit de propriété, qu'il veut attribuer, dans sa philanthropie théorique, aux ouvriers ; par contre, il veut nous faire absolument comprendre que le Code, dans ses principes dirigeants, ne s'y oppose pas. Très bien, mais est-ce que pour cela les ouvriers deviendront d'un coup propriétaires d'une partie du produit futur ? Serait-ce la théorie qui créerait les droits ?

Comment, en effet, se fait-il — et si nous supposons comme vraie l'hypothèse indémontrable de M. Chatelain, — que les produits n'appartiennent à aucun moment en aucune de leurs parties aux ouvriers (1) ? Il

1. Cette question, encore une fois, ne peut se poser que si on admet que les ouvriers ont un droit de propriété quel-

n'y a qu'à supposer simplement une vente préalable de cette partie sur laquelle porte le droit de l'ouvrier. Et ainsi « apparaît comme une clause essentielle du contrat le consentement de l'ouvrier à n'être pas propriétaire du produit futur, la *reconnaissance* par l'ouvrier du droit de propriété exclusif de l'entrepreneur sur le produit (1) ». Et encore « l'ouvrier vend au patron pour un prix fixe convenu, à payer par jour et par quinzaine, ou de toute autre manière également convenue, sa part de propriété dans le produit futur (2) ». Mais ce n'est pas tout : « Propriétaire virtuel pour ainsi dire, il n'est jamais effectivement propriétaire du produit, de sa part dans le produit. Elle lui est achetée à forfait avant qu'il ne commence à produire (3) ». De fait donc l'ouvrier n'a aucun droit de propriété, il n'est pas effectivement propriétaire, parce que « quand le produit vient à l'existence, l'ouvrier en a vendu d'avance sa part et l'a vendue au propriétaire de la matière et des instruments » (4). C'est déjà, en effet, un joli commencement de satisfaction apporté aux exigences de notre conscience moderne (*sic* !), que

conque sur la chose produite, et, aussi encore une fois, M. Chatelain ne nous fait pas la démonstration de l'existence réelle et historique de ce prétendu droit.

1. M. Chatelain, *op. cit.*, p. 9.

2. *Id.*, p. 46.

3. *Ibid.*

4. *Ibid.*

celui de faire de l'ouvrier le propriétaire d'une chose qu'il n'aura jamais et dans le but unique de pouvoir lui dire ensuite que ça c'était une plaisanterie. Car, nous dit M. Chatelain « si un ouvrier n'accepte pas ces conditions, notamment s'il prétend conserver son droit à la propriété partielle du produit, il n'a qu'à s'adresser à un autre patron, lequel il lui fera les mêmes conditions. Ces conditions s'imposent à l'ouvrier et il ne trouvera personne qui traite avec lui à d'autres conditions (1) ». Il fait vite et bien, M. Chatelain. Et vous remarquez l'immense avantage de ce beau système. D'une part, les exigences de nos consciences modernes (!) seront pleinement satisfaites ; et il est bon tout de même de se savoir généreux ! Ensuite voyez-vous, qu'est-ce qu'ils demandent encore ces ouvriers-là, toujours mécontents ? Ne leur avons-nous pas donné un droit de propriété, à eux qui n'avaient rien avant ? Ça ne leur suffit donc pas ? Mais ce qu'il y a de plus beau encore c'est que nous avons fait tout cela, cette immense réforme, par un jeu de mots et sans toucher aucunement au système social existant ou à ses privilèges. L'ouvrier ne serait-il pas content ; voudrait-il demander qu'on lui donne effectivement ce droit de propriété, personne ne l'écouterait ; il ira en vain chercher un autre patron car on lui fera partout les

J. *Id.*, p. 47.

mêmes conditions ; aucun droit de propriété sur aucune partie du produit futur. Mais il restera quand même, pour la gloire du mot, un « propriétaire virtuel », théorique, imaginaire, tout en mourant de faim avec son maigre salaire, et notre conscience moderne sera ainsi sauvée.

Nous qui ne nous plaçons point à des points de vue si hauts, qui ne demandons pas à notre conscience la permission de voir et d'analyser les faits, qui allons directement à eux et sans avoir à nous inquiéter de leur rudesse, nous avons discerné et trouvé que la force de travail de l'homme est une marchandise que l'ouvrier vend au patron et que, par conséquent, le rapport de droit privé qui intervient entre patron d'une part, acheteur de la force de travail, et entre ouvrier de l'autre, vendeur de cette force, est un contrat de vente. Point n'est plus besoin de discuter maintenant sur un imaginaire droit de propriété que l'ouvrier aurait, par la grâce de quelqu'un, sur le produit futur. Il n'en a, *personnellement*, aucun droit car il se trouve devant l'employeur — acheteur de sa force de travail — dans la même situation que celle où se trouve celui qui lui a vendu par exemple la graisse, le charbon, la machine, etc. « Une sentimentalité très respectable, dit M. Bureau, mais fort peu au courant de la lutte industrielle, a pu seule conduire à émettre des théories dont la pratique d'ailleurs ne s'est jamais souciée, et il faut n'avoir

jamais lu le bilan annuel d'une société anonyme pour ignorer que le chapitre « salaire » figure à la suite des chapitres « matières premières », « combustibles », « amortissement du matériel » etc. (1).

Il faut avoir une imagination bien féconde pour inventer ce droit de propriété de l'ouvrier sur le produit futur, alors qu'une constante et invariable pratique journalière lui apporte le plus formidable démenti. Pas de société illusoire, plus d'association mensongère entre ouvrier et patron ; mais vente, vente directe de la force de travail dont le capitaliste se trouve l'acheteur et l'ouvrier le vendeur. Cette vente, comme toute vente, entraîne nécessairement après elle une opposition nette, très accusée même, des deux intérêts en présence. « L'employeur qui achète le travail, dit M. Bureau, a intérêt à le payer le moins cher possible ou, ce qui revient au même, à obtenir pour une même quantité d'argent la plus grande quantité de marchandise. L'ouvrier qui vend son travail a un intérêt directement contraire, et il doit s'efforcer d'obtenir une hausse du prix ou une diminution de la quantité de la marchandise vendue afin que la multiplication des achats accroisse ses bénéfices » (2).

1. P. Bureau, *op. cit.*, p. 111.

2. P. Bureau, *op. cit.*, p. 112.

Il me reste, à présent, pour terminer avec cette partie de notre sujet, à donner la définition du contrat. La définition que je proposerai est facile à deviner. En effet, ayant déjà déterminé les éléments du contrat comme étant d'une part la force de travail de l'ouvrier et le salaire, son prix, de l'autre part ; ayant aussi déterminé la nature juridique de l'opération, c'est-à-dire le rapport de droit qui s'établit entre les deux personnes en présence, l'une vendeur de sa force de travail, l'autre acheteur de cette même force, il s'en suit logiquement la définition suivante : le contrat de travail est le contrat par lequel une partie appelée patron ou employeur achète à un autre appelé ouvrier ou employé, moyennant une somme déterminée d'avance, la force de travail de celui-ci.

La plupart des auteurs s'en tiennent à la définition du Code. D'autres définissent le contrat de travail comme étant une convention de vente du droit de propriété que l'ouvrier aurait sur une partie du produit futur (1).

1. Ce serait, en somme, une définition conforme aux thèses de M. Châtelain. — V. en ce sens Bry. *Cours de législation industrielle*, n° 90. Une pareille définition cadrerait bien aussi avec les idées exposées par M. Brocard d'après M. Leroy Beaulieu à la page 391 de son rapport adressé à la Soc. d'ét. lég. (*Bulletin*, 1906 p. 358 et suiv.). Il y a pourtant à remarquer qu'à la page 365 de ce même rapport, M. Brocard en s'appuyant cette fois-ci sur Adam Smith, dit que « l'employé

M. Bureau, considérant le contrat de travail comme étant une vente du *travail* de l'ouvrier, donne la définition suivante : le contrat de travail est un contrat par lequel une personne appelée employeur achète à une autre appelée employé, moyennant un prix déterminé, l'effort musculaire et intellectuel nécessaire pour l'accomplissement d'une tâche précise et nettement déterminée (1).

Enfin, la définition, remarquable à plusieurs points de vue, adoptée par la Société d'Etudes législatives, est de nature à nous faire arrêter davantage. « Le contrat de travail est le contrat par lequel une personne s'engage à travailler pour une autre qui s'oblige à lui payer un salaire calculé soit à raison de la durée de travail, soit à proportion de la quantité ou de la qualité de l'ouvrage accompli, soit d'après toute autre base arrêtée entre employeur et employé.

« Ne sont pas soumis aux dispositions du présent titre les contrats passés par les personnes qui offrent leur travail non à un ou plusieurs employeurs déterminés, mais au public (2). »

est obligé de vendre son travail au jour le jour » ce qui exclut l'idée que le salaire « soit une anticipation sur la production ».

1. Bureau, *op. cit.*, p. 112.

2. Rap. Perreau. *Bul.*, 1905, p. 502. — La même définition fut adoptée par le gouvernement dans son projet déposé le 2 juillet 1906 (*Bul.*, 1906, p. 507) ; la même par la Commission du Travail de la Chambre (*Bul.*, 1908, p. 294) ; toujours la

A la simple lecture du texte on s'aperçoit de l'innovation qu'il annonce et de la modification importante qu'il apporte.

Une petite observation d'abord. Qu'entend-on par les mots : « pour un autre » ? Doit-on entendre par là : à la place d'un autre ? Ce serait peu exact de dire que l'ouvrier s'engage à travailler à la place du patron. L'idée ne correspond pas à la réalité. Mais on a voulu dire par là peut-être que l'ouvrier s'engage « chez un autre », « au compte d'un autre » et alors nous serons plus, semble-t-il, dans le vrai (1).

On distingue aujourd'hui le contrat de travail ou louage de services du contrat d'entreprise ou louage d'ouvrage, d'après le mode de rémunération qui a lieu. Il y a ainsi louage de services, louage de travail dans la terminologie de M. Planiol, contrat de travail dans la nouvelle terminologie, toutes les fois que la rémunération est proportionnelle au temps ; et il y a contrat d'entreprise ou louage d'ouvrage quand

même par l'Ass. nat. pour la Protection lég. des Trav. (*Le contrat de Travail et le Code civil*, rap. de MM. Perreau et Groussier, p. 240.)

1. Quant à cette autre objection qu'on pourrait croire que nous avons le droit de faire et qui porterait sur la rédaction intégrale du texte qui passe sous silence la nature juridique du contrat, nous nous imposons volontairement silence. Il est évident que ce n'est pas à la loi de préciser ou d'intervenir dans ces sortes de questions purement doctrinales et théoriques.

cette rémunération sera indépendante de la durée du travail (1). Ou encore, dans le premier cas l'objet du contrat est le travail considéré comme tel, dans le second ce sera le résultat du travail (2).

Cette distinction, si grosse de conséquences, est assez incertaine et arbitraire quand il s'agit de lui faire une application pratique. Les difficultés auxquelles je fais allusion, ont surtout trait à la question des risques.

Dans le contrat de louage de services ou contrat de travail, l'ouvrier, qui met au service d'un autre sa force de travail, n'est pas responsable du résultat de l'opération ; il n'est responsable que de son travail ; il n'a pas garanti que l'objet à produire serait conforme aux prévisions qu'on pouvait avoir. Le patron ayant la direction du travail, c'est à lui d'en supporter les risques ; l'ouvrier, n'ayant aucune initiative, ne peut avoir aussi aucune responsabilité.

Dans le louage d'ouvrage ou contrat d'entreprise, on vend par avance un produit futur ; on promet le résultat de son travail, l'œuvre qui sera réalisée. D'ici toute la différence des risques entre ces deux contrats. Dans le louage de services les risques sont pour le patron ; l'ouvrier ne répond que de sa faute personnelle ; le cas fortuit est à la charge du patron.

1. Planiol, *op. cit.*, n° 1899.

2. Cornil, *op. cit.*, p. 4.

Au contraire, dans le louage d'ouvrage l'ouvrier est responsable du résultat même de son travail. Si le résultat n'est pas fourni, ou s'il n'est pas fourni tel qu'il avait été promis, le maître n'en supporte pas les risques. Il ne paiera pas à l'ouvrier un salaire à raison et proportionnellement à son travail, mais en proportion du résultat fourni. Et s'il y a faute de la part de l'ouvrier, non seulement celui-ci n'aurait plus à réclamer un salaire quelconque, mais il sera encore tenu éventuellement des dommages-intérêts. Si la chose vient à périr par cas fortuit, mais avant la livraison, et si c'est l'ouvrier qui fournit aussi la matière, la perte en est pour lui. Si l'ouvrier fournit seulement son travail et que la chose vienne à périr par un cas fortuit lequel se serait produit chez le patron également, mais avant que le maître fût mis en demeure de vérifier la chose, « l'ouvrier n'a point de salaire à réclamer, à moins que la chose n'ait péri par le vice de la matière » (art. 1788, 1789 et 1790) (1).

Telles sont les conséquences de la distinction des deux contrats. Maintenant, le texte de la Société d'Etudes législatives n'a, en aucune façon, modifié ces conséquences ni effacé la distinction elle-même. Il ne fait que changer le critérium d'après lequel on

1. Sur tous ces points voir une note de M. Saleilles à laquelle j'emprunte ces observations. *Bulletin*, 1906, p. 493 et suiv.

devrait désormais distinguer le contrat de travail du contrat d'entreprise, et « c'est là même l'un des progrès les plus appréciables du projet » (1). D'après le critérium classique on est forcément conduit à soustraire au domaine du contrat de travail toutes les hypothèses relatives au travail aux pièces ou à la tâche ; c'est une conséquence qui ne peut plus être admise par personne. « Il n'y a plus lieu d'établir une différence, dit M. Perreau dans son remarquable rapport, quant à leur condition juridique, entre les individus qui travaillent à la journée, à la semaine, et ceux qui travaillent à la tâche ou aux pièces. Les uns et les autres dans la plupart des cas ne sont en réalité que des ouvriers et ont un égal besoin de la protection législative (2). » Le texte de la Commission fait également rentrer les ouvriers qui travaillent à la tâche ou aux pièces dans le cadre du contrat de travail. Tout dépendra, dès lors, non pas du point de savoir si l'ouvrier est payé à la journée, ou à forfait pour un travail déterminé, mais si l'ouvrier s'est engagé ou non envers son patron pour lequel il doit travailler comme ouvrier. Peu importe si l'ouvrier travaille chez lui, à son domicile, ou bien sous la direction du patron

1. Saleilles, *note précitée*.

2. Perreau, rap. préc. *Bul.*, 1905, p. 504.

et chez celui-ci (1). « Toujours et dans tous les cas, dit M. Saleilles, même quand c'est un résultat qui a été promis, du moment qu'il y a rapport d'employeur à employé, c'est uniquement le travail qui est en jeu, la force de travail, l'activité productrice qui est l'objet du contrat et qui doit se rémunérer, quoi qu'il arrive, et dans la proportion du travail fourni (2). »

1. Cette distinction est consacrée par la loi belge du 10 mars 1900 sur le contrat de travail.

2. Saleilles, *Note citée*, p. 500. — Le Code civil allemand s'en tient encore au vieux critérium classique et M. Saleilles ajoute que c'est là « l'une des plus grosses imperfections du Code civil allemand. » A cet effet, M. Saleilles cite M. le professeur Gustav Rümelin qui met en relief toutes les difficultés qui surgissent en pratique de la vieille distinction.

CHAPITRE II

SECTION I

Caractère, forme, preuve

Le contrat de travail est un contrat synallagmatique, à titre onéreux et consensuel. Il peut être fait par écrit ou verbalement ; aucune formalité n'est requise pour sa validité et le simple consentement des parties suffit à sa formation.

La preuve du contrat est soumise à la règle générale de l'article 1341 ; il ne pourra être prouvé par témoins que si la valeur du litige ne dépasse pas la somme de 150 francs. Au delà de cette somme la preuve testimoniale n'est plus admise, sauf avec un commencement de preuve par écrit ou si la partie qui invoque le contrat n'a pu se procurer un écrit (1).

Lorsqu'il y a commencement d'exécution du contrat, c'est-à-dire lorsque l'ouvrier a commencé à travailler dans l'usine ou l'atelier du patron, le fait de l'existence du contrat ne pourra plus être con-

1. Baudry et Wahl. *Du Contrat de Louage*, n° 1653.

testé ; d'ailleurs comme il s'agit d'établir un fait purement matériel, — celui que l'ouvrier travaille ou a travaillé chez le patron, — la preuve par témoins sera admise (1). Mais cette preuve ne porte que sur l'existence du contrat et elle laisse en suspens la question de savoir quelles sont les clauses et les conditions du contrat.

Le Code civil contenait autrefois ce fameux article 1781 d'après lequel : « Le maître est cru sur son affirmation ; pour la quotité des gages ; pour le paiement du salaire de l'année échue ; et pour les acomptes donnés pour l'année courante ». Mais la loi du 2 août 1868 a abrogé ces dispositions et dès lors l'égalité est établie entre les parties. Ouvrier et patron, pour faire la preuve du montant de leur créance, se trouvent sous l'empire du droit commun. L'application de ces principes généraux présente pourtant de sérieuses difficultés. La preuve par témoins sera presque toujours écartée parce que le chiffre total de la créance s'élève le plus souvent à plus de 150 francs. On calcule le montant de la créance de la manière suivante : si le contrat est conclu pour une durée déterminée, on fera le total des salaires qui sont dus pendant toute la durée du contrat ; si la durée du contrat, ainsi que cela arrive habituellement, est indéterminée, il semble qu'on

1. Cornil, *op. cit.*, p. 151 et suiv.

doit tenir compte des sommes sur lesquelles porte la contestation (1).

L'ouvrier demandeur d'une somme qui dépasse 150 francs, sera obligé de déférer le serment à son patron ; et on retombe ainsi « dans une situation analogue à celle qui résultait de l'article 1781 » (2). La seule différence est que le juge pourra déférer en outre le serment supplétoire à l'ouvrier s'il existe un commencement de preuve par écrit.

Quand ce sera le maître qui prétendra avoir fait quelques avances, il sera obligé de prouver et ne pourra le faire par témoins quand la somme dépasse 150 francs ; il pourra déférer le serment à son ouvrier, et alors la situation qui résultait de l'article 1781 se trouve renversée en ceci que le serment au lieu d'être déféré par le juge au patron est déféré par le patron à l'ouvrier.

Tel est le système actuellement en vigueur et dont tout le monde se plaint. Le remède consisterait simplement dans l'admission de la preuve testimoniale sans aucune limite de quotité (3). C'est la solution admise par la Société d'Etudes législatives dans l'ar-

1. Baudry et Wahl, *op. cit.*, n° 1653.

2. Planiol, *op. cit.*, n° 1839. — Cornil, *op. cit.*, p. 153 et suiv.

3. Glasson. *Le Code civil et la question ouvrière*, p. 22.

ticle 7 de son projet (1). « Il y a là, dit M. Lyon-Caen, une innovation heureuse, et j'ajoute que cette innovation n'est pas aussi grave qu'on pourrait le croire au premier abord. Toutes les fois que le patron est un commerçant, et c'est le cas le plus fréquent, le contrat de travail est pour ce patron un contrat commercial, parce que c'est un contrat conclu pour les besoins de son commerce, et l'ouvrier peut alors faire la preuve contre le patron par tous les moyens possibles. En conséquence la disposition de la Commission n'est qu'une exclusion de ce qui existe déjà quand la preuve est à faire par l'ouvrier contre le patron commerçant (2). »

Une jurisprudence constante décide que si le contrat est commercial pour l'une des parties — et il ne peut l'être que pour l'une d'entre elles : le patron, — toutes les preuves sont admises contre elle, sans qu'elle puisse elle-même user de la preuve par témoins par exemple, au-dessus de la somme de 150 francs. (Contre le patron commerçant on peut

1. Rap. Perreau. *Bulletin*, 1905, p. 503. — Dans le même sens la loi belge du 10 mars 1900 (art. 4).

Le texte de la Commission de la Société d'Etudes législatives fut adopté par le projet du gouvernement du 2 juillet 1906 (*Bul.*, 1906, p. 509); par celui de la Commission du Travail de la Chambre (*Bul.*, 1908, p. 265); et enfin aussi par l'Ass. nat. pour la Protection légale des Travailleurs (compte rendu préc., p. 208).

2. *Bulletin*, 1906, p. 163.

tirer la preuve de ses livres, Cass. req., 25 nov. 1903 S. 1904. 1. 80.)

SECTION II

Capacités des parties contractantes.

La capacité des parties contractantes est régie par les dispositions générales des articles 1123 à 1125 du Code civil.

Du côté du patron. — Le contrat de travail est considéré tant en doctrine qu'en jurisprudence, comme un acte de pure administration. Donc, toutes les personnes capables d'administrer leur patrimoine sont aussi capables de conclure des contrats de travail. Il en est ainsi pour la femme séparée de biens et pour le mineur émancipé (1).

Le mineur non émancipé aura besoin du consentement de son tuteur ou de son père.

La femme mariée commerçante, autorisée par son mari à exercer le commerce, pourra conclure des contrats de travail. La femme mariée non commerçante pour engager des ouvriers doit avoir l'autori-

1. La jurisprudence applique au contrat de travail, les dispositions de l'article 484 du Code civil, d'après lesquelles les engagements du mineur émancipé peuvent être réductibles en cas d'excès.

sation de son mari ou à son défaut celle de la justice.

Du côté de l'ouvrier. — Mineurs. — La loi civile ne contient aucune disposition spéciale à cet égard. En doctrine, selon les uns, le mineur sera capable de faire un contrat de travail s'il y est autorisé par son père ou par son tuteur s'il est en tutelle (1). Selon d'autres auteurs, à raison du caractère exceptionnel du contrat qui présente une certaine gravité au point de vue de la sécurité morale de l'enfant, il y faudra encore une autorisation du conseil de famille homologuée par le tribunal. M. Cornil dit, en outre, que le système antérieur n'est pas même soutenable dans l'état actuel de la législation. Le mineur, à la différence de ce qui se passait en Droit romain, n'apparaît pas personnellement dans les actes juridiques, mais il est seulement représenté par son père ou son tuteur. L'article 1308 ne constitue encore qu'une dérogation au principe et partant il ne peut être l'objet d'une interprétation extensive par voie d'analogie (2).

Les exigences de pareilles formalités s'accordent mal en pratique avec les nécessités pressantes de la vie. Et de fait c'est généralement le mineur qui contracte avec seulement l'autorisation expresse ou tacite

1. Baudry et Wahl, *op. cit.*, n° 1658, — Fuzier-Herman, *Répertoire*, t. XXVI, p. 716, n° 72.

2. Cornil, *op. cit.*, p. 32 et suiv.

de son père ou de son tuteur. La crainte de ne pas abandonner le mineur à l'arbitraire d'un père ou d'un tuteur qui pourraient l'exploiter est peu fondée, car « le sens moral a, dans les classes laborieuses, des racines assez profondes pour que ces faits ne constituent que de rares exceptions » (1).

Le mineur émancipé pourra conclure un contrat de travail dans l'assistance de son curateur (2).

Des lois spéciales ont interdit d'employer dans les ateliers des enfants trop jeunes. La première de ces lois est celle du 22 mars 1841 qui avait fixé comme minimum l'âge de huit ans ! Le système de cette loi fut développé par la loi du 19 mai 1874, remplacée elle-même par celle du 2 novembre 1892 actuellement en vigueur. D'après l'article 2 de cette loi les enfants ne peuvent être admis au travail dans les ateliers avant l'âge de treize ans. Les enfants munis du certificat d'études primaires peuvent être employés même à partir de douze ans. Les enfants de moins de seize ans doivent être munis d'un certificat d'aptitude physique (3).

Femme mariée. — La femme mariée ne pourra conclure un contrat de travail qu'avec l'autorisation du mari (art. 217). C'est l'application pure et sim-

1. *Id.*, p. 34.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1825. — Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 1661.

3. Planiol, *loc. cit.*, n° 1836.

ple des principes généraux. Notons seulement que les règles sur la manière dont l'autorisation du mari doit être donnée, sont très rarement observées. D'après l'article 217, en effet, il faudrait exiger le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit. De fait, non seulement on ne rencontre jamais le consentement par écrit, mais il arrive fréquemment encore que le mari ne concourt même pas au contrat passé par sa femme. Le consentement du mari, résulterait en ce cas, du fait qu'il tolère à sa femme l'exécution du contrat ; mais ce consentement tacite est juridiquement insuffisant et la femme, semble-t-il, aura le droit d'invoquer la nullité de son engagement.

Quid en cas de refus du mari ? La justice pourrait-elle suppléer à l'autorisation du mari ? Grande controverse en doctrine. Pour les uns il semble que la réponse affirmative ne puisse même être un instant douteuse (1). Pour d'autres, en aucun cas la femme ne peut contracter avec l'autorisation de justice à défaut d'autorisation du mari. Il s'agit là en effet, disent-ils, d'un contrat qui engage non seulement les intérêts pécuniaires de la femme, mais encore sa santé, sa moralité et son honneur (2).

1. Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 1662. — Cornil, *op. cit.*, p. 35. — Pic, *Traité de législation industrielle*, n° 923.

2. Fuzier-Herman, *Répertoire*, t. XXVI, p. 717, n° 82 et les autorités citées. — Bry, *Cours élémentaire de législation industrielle*, n° 118.

Dans la loi belge du 10 mars 1900, l'autorisation du mari peut être toujours supplée par celle du juge de paix, le mari préalablement entendu.

SECTION III

Consentement et vices

Le contrat de travail, comme tout autre contrat, implique le libre consentement des parties. Les règles générales contenues dans les articles 1109 et suivants lui sont pleinement applicables.

L'absence du consentement entraîne la nullité absolue du contrat. Les vices du consentement — le dol, l'erreur et la violence — entraînent sa nullité relative.

Le dol pour donner lieu à l'action en nullité doit absolument émaner de l'autre partie, de l'un des contractants (art. 1116).

L'erreur n'entraîne la nullité que si elle porte sur la substance de la chose ; ou bien sur la personne si le contrat fut conclu en considération de celle-ci (art. 1110).

La violence est très rare. La jurisprudence, très rigoureuse sur ce point, ne reconnaît pas comme étant une véritable violence morale le fait de l'ouvrier d'avoir accepté, poussé par la misère, un salaire de famine. Aussi, elle n'admet non plus que la vileté du

prix soit une cause de rescision de la convention pour cause de lésion (1).

§ 1. — *Limites apportées par la loi
au libre consentement*

Dans le contrat de travail, le libre consentement des parties est, en outre, soumis à toute une série de restrictions. La première, et non pas la moindre importante, est celle contenue dans l'article 1780 du Code civil ainsi conçu : « On ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée. »

En édictant cette disposition le législateur a, comme nous l'avons déjà remarqué, voulu éviter que le principe de la liberté des conventions n'aboutît à une véritable aliénation de la liberté individuelle.

La convention contractée en dépit de cette disposition serait, selon les uns, inexistante, comme étant fondée sur une cause illicite (2) ; selon les autres, la nullité serait simplement relative et ne pourrait être invoquée que par l'ouvrier. D'une part, disent-ils, cette nullité n'intéresse en rien l'ordre public ; d'au-

1. Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 2782. — Bry, *op. cit.*, n° 113.

2. Fuzier-Herman. *Répertoire*, t. XXVI, p. 714, n° 40, et les auteurs cités.

tre part, elle fut créée seulement en faveur de l'ouvrier et ce serait injuste que le patron pût en profiter (1).

En dehors de cette disposition restrictive à la liberté contractuelle, le libre consentement des parties est encore soumis à différentes règles spéciales qui forment l'objet de plusieurs lois, édictées en vue de sauvegarder l'intérêt général ou la morale publique (2).

Je suis amené ainsi à discuter le principe de l'intervention ou de la non-intervention de l'Etat dans les relations entre le capital et le travail.

Les opinions sont divisées en deux groupes opposés. D'un côté se trouvent les partisans de l'intervention de l'Etat, ce sont les interventionnistes ; de l'autre côté se trouvent les libéraux, se nommant ainsi parce qu'ils posent en principe l'idée de la non-intervention de l'Etat. L'ouvrier adulte, pour eux, est un majeur qui peut et qui doit rester chargé de la défense de ses propres intérêts dans ses rapports avec le patron. Ce n'est pas un mineur que l'Etat doive tenir en tutelle et entourer d'une protection qui n'est qu'une des formes de l'asservissement économique. Ce n'est pas seulement au nom de sa dignité, c'est aussi au nom de son intérêt, de son intérêt purement économique qu'il faut garantir à l'ouvrier

1. Cornil., *op. cit.*, p. 43 et 44.

2. *Id.*, p. 41.

adulte un régime de liberté, qu'il faut le mettre à l'abri des tyrannies socialistes, d'où qu'elles viennent, de l'Etat, de la commune, des syndicats ou d'ailleurs. Que la loi soit égale pour tous, qu'elle n'accorde à personne ni faveurs ni privilèges d'aucune sorte et la liberté conduira l'ouvrier à l'amélioration graduelle de sa condition sociale (1).

« Je demande, dit M. Hubert Valleroux, que la liberté ne soit uniquement dans les inscriptions, dans les discours, au fronton des monuments publiques, mais qu'elle se trouve dans les lois, dans la manière de contracter, dans la vie de chaque jour (2). »

Les libéraux, tout en admettant théoriquement un certain interventionnisme, s'y montrent hostiles cependant en pratique, parce qu'ils craignent un retour aux anciennes maîtrises, aux anciennes corporations, et à ce qu'ils appellent un régime de la réglementation à outrance, le socialisme, la tyrannie socialiste. Le prétendu manque d'équilibre, disent-ils encore, entre l'échange de « la volonté du chef d'industrie, maître d'attendre et de choisir, et la volonté de ce pauvre diable d'ouvrier soucieux de savoir si sa famille aura du pain le lendemain » (3),

1. Exposition faite par M. Fernand Faure dans son rapport sur le concours Rossi de 1894.

2. Hubert Valleroux, *op. cit.* Préface.

3. M. Berthélemy. *Bulletin de la Soc. d'Et. lég.*, 1906, p. 155.

n'est pas une raison suffisante pour que l'Etat intervienne ; car, après tout, l'équilibre existe. « Un homme vaut un autre. Je veux vendre, vous voulez acheter ; nous sommes d'accord, le contrat est fait ; et c'est là tout, et nous ne nous demandons pas pourquoi je voulais vendre et pourquoi vous vouliez acheter (1). » J'affirme qu'il existe, dit M. Faure, entre l'ouvrier et le patron une égalité, relative sans doute, mais suffisante. » L'Etat n'a pas à intervenir, car « une loi de protection pour les ouvriers en serait une d'oppression pour les patrons » et, à la fin, cela serait injuste ; etc., etc.

Or, c'est tout le contraire pour les interventionnistes. Ils considèrent que « le législateur n'a pas le droit de fermer les yeux sur les conséquences qu'entraîne l'inégalité économique des contractants que le contrat de travail met en présence ; que le législateur a, au contraire, le devoir de rechercher ce qui se cache derrière la liberté, derrière la souveraineté du contrat, de démasquer, de débusquer les oppressions, les exploitations qui se dérobent derrière ces vocables vénérés » (2). Le travail n'est pas une marchandise ordinaire et l'on ne peut ni abuser des forces de l'ouvrier, ni le soumettre à des travaux qui

1. *Ibid.*

2. M. Jay dans le *Bulletin de la Soc. d'Et. lég.*, 1906, p. 176.

puissent compromettre sa vie. L'Etat a des devoirs de police et de tutelle à remplir, et il doit intervenir pour des raisons de sécurité qui intéressent la société tout entière (1).

Le consentement des parties reste bien la base de la force obligatoire des contrats : mais il s'agit de savoir si en espèce cette égalité juridique, proclamée par le Code civil, est bien adéquate aux faits. Dans la réalité il y a bien entre les hommes des inégalités multiples tenant à des causes spéciales, dont le droit ne peut tenir aucun compte. Mais lorsqu'il se rencontre des inégalités plus sensibles, tenant à des causes générales, à des causes économiques profondes et qui puissent constituer ce que M. Saleilles a nommé « une sorte de monopole de fait », alors « le principe de l'égalité juridique doit pouvoir fléchir, sous peine de n'être plus qu'une fiction en contradiction flagrante avec la réalité des faits et de produire, par conséquent, de funestes résultats » (2). Dans le contrat de travail nous nous trouvons justement devant une pareille hypothèse. Pour l'ouvrier la question de la conclusion du contrat est une question de vie et de mort ; tandis que pour le patron c'est tout autre chose. Tout d'abord il a toujours à sa disposition une formidable armée de réserve, de

1. Bry, *op. cit.*, n° 488.

2. Cornil, *op. cit.*, p. 10.

sans-travail qui le met à même de pouvoir embaucher à tout temps n'importe quel nombre d'ouvriers dont il peut avoir besoin. Ensuite, en admettant même qu'un patron chômera quelque temps, il ne sentira jamais pour cela la faim lui étreindre l'estomac (1).

Bref, entre les deux parties contractantes, la réalité accuse une inégalité choquante et qui brise le principe tout théorique de la liberté contractuelle. Mais le Code civil ne tient aucun compte de cette inégalité de fait et fonde la force obligatoire du contrat de travail uniquement sur le consentement des parties. C'est, ajoute M. Cornil, « de cette contradiction entre le fait qui accuse une inégalité, entre patron et ouvrier et le droit qui proclame leur égalité absolue, qu'est né ce qu'on appelle la question sociale » (2).

Pour obvier à cette contradiction, il n'y a, dans la doctrine interventionniste, qu'à rendre plus grande et plus souple la relativité du principe de l'égalité juridique. En d'autres mots, dans son application au contrat de travail « le principe de l'égalité, base même de la force obligatoire du contrat, doit avoir plus d'élasticité, plus de souplesse, afin de pouvoir

1. *Id.*, p. 12.

2. *Id.*, p. 13. Je ne crois pas que cela soit une des causes qui ont fait naître la question sociale ; ce serait plutôt le contraire.

s'adapter à une situation qui, en fait, accuse généralement l'infériorité de l'un des contractants vis-à-vis de l'autre (1) ».

C'est là, en somme, l'opinion et la méthode qui furent adoptées par la Société d'études législatives. Il est vrai que M. Perreau nous dit « que la commission ne s'est à aucun moment préoccupée de régler l'équilibre économique des parties dans le contrat de travail » et qu'il n'a été question dans ses délibérations « ni de socialisme (lisez interventionnisme) ni d'individualisme (lisez libéralisme) » (2), mais il n'en reste pas moins vrai que la commission adopta dans ses travaux un point de vue interventionniste. Il y a certes à distinguer entre l'interventionnisme modéré — mais croyons-nous suffisant aussi pour une législation civile — de la commission, et celui dont M. Jay s'est fait le porte-parole éloquent. M. Jay, logique dans le système, pousse le principe aux dernières de ses limites et c'est avec raison peut-être que M. Barthélemy lui a reproché de vouloir substituer « une réglementation légale à l'apparence des volontés échangées » (3).

Dans sa lettre, déjà citée, M. Saleilles nous explique quel fut, au point de vue juridique, le chemin

1. *Id.*, p. 30.

2. M. Perreau, *Bulletin*, 1906, p. 167. — V. dans le même sens le rap. de M. Brocard, *Bul.*, 1906, p. 359.

3. *Bul.*, 1906, p. 155.

suivi par la commission. Il ne fut pas question, dans l'esprit de la commission, de vouloir substituer une réglementation légale au libre consentement des parties, mais « de faire œuvre équitable et utile » (1) en se tenant purement à l'étude des questions qui paraissent relever de la législation civile. Peu important les mots. Le projet de la Société d'étude législative n'intervient pas directement dans les rapports du capital et du travail pour en régler minutieusement tous les détails ; il n'en reste pas moins d'une nuance interventionniste certaine. Il n'y a qu'à lire les reproches de modérantisme qui lui furent adressés par M. Jay d'une part, et les reproches d'avoir été trop loin, qui lui furent adressés par les libéraux d'autre part, pour se convaincre qu'il a gardé une sorte de juste milieu.

Maintenant que nous avons exposé sommairement les deux doctrines en présence, libérale et interventionniste, qu'il nous soit permis de formuler aussi, en quelques mots, ce que nous en pensons. Nous ne partageons en effet ni l'un ni l'autre des principes qui forment la base des deux doctrines, quoique nous nous approchions de chacune d'elles par certains points d'à côté.

La question de l'intervention ou de la non-intervention de l'Etat dans les rapports des deux facteurs

1. M. Perreau, *Bul.*, 1906, p. 167.

de la production : capital et travail, touche de trop près à l'ensemble des problèmes énoncés de la manière la plus claire par notre société moderne et qui constituent la *question sociale*, pour qu'elle ne fasse pas partie intégrante du système théorique général, à l'abri duquel, on s'est formé l'habitude de regarder et de comprendre la réalité.

Pour nous, et pour appeler les choses sous leur vrai nom, le libéralisme signifie la liberté pour le capital d'exploiter de son mieux le travail (1). Il ne faut pas se tromper avec les mots, et quand on nous dit qu'on préfère « les excès de la liberté qui se corrigent naturellement d'eux-mêmes à ceux d'un législateur tout-puissant qui, du fond de son cabinet, peut conduire un pays à une irrémédiable déchéance », il ne faut encore pas le comprendre à la lettre. En disant ceci, on émet, certes, une grande vérité ; mais la liberté n'est pas une magie et elle peut être entendue d'une manière assez restrictive pour qu'il n'en reste rien. Le mot par lui-même ne vaut grand'

1. A titre documentaire je donnerai un exemple édifiant rapporté par M. Bureau, *op. cit.*, p. 179 note 1. Dans l'enquête belge de 1886 on relève la réponse suivante d'un « libéral convaincu » et qui était en même temps le représentant d'une société anonyme austro-belge : « Que l'on ne perde pas de vue que la science industrielle consiste à obtenir d'un être humain la plus grande somme possible de travail en le rémunérant au taux le plus bas ». Sans commentaires.

chose et il faut qu'on lui pèse d'abord le contenu pour qu'on puisse lui reconnaître ensuite un sens véritable. Il y a liberté et liberté et je doute fort que le plus convaincu des libéraux ne lui trouve des limites bien singulières qui ne voisinent par ailleurs avec la fonction économique du capital. Lorsqu'on regarde de près on s'aperçoit, à la fin, que cette liberté dont on nous chante tant les bienfaits, ne dépasse pas les limites du cadre historique créé par le capitalisme. Si on entend pousser celui-ci au plus haut degré de son développement, on entend aussi, par contre, restreindre tout ce qui pourrait le gêner dans sa fonction. Le capitalisme ne connaît qu'une seule liberté : c'est celle de son libre et complet épanouissement. Cela c'est sa liberté à lui et ce n'est encore pas « la liberté ». Le prolétariat, du côté duquel je me range idéologiquement, a aussi un idéal de liberté, mais qui dépasse infiniment de beaucoup le cadre historique de l'Etat moderne, lui-même image de la société capitaliste. Par cela nous ne nions pas le droit à la vie du capitalisme, le droit à sa liberté, à sa plus grande liberté même. Que le capitalisme se développe et se pousse lui-même à sa plus haute perfection historique et nous n'avons rien à dire ; bien au contraire, nous nous posons volontiers en héritiers de celui-ci et comme tels nous regardons avec jalousie et avec un certain respect l'héritage qu'il va nous confier un beau jour.

Mais sa liberté ce n'est pas encore notre liberté, à nous.

Cette égalité, ensuite, toute factice et purement illusoire, que l'école libérale proclame à l'aide du Code entre ouvriers et patrons, nous semble archi-fausse et absurde. L'égalité n'existe que dans les principes et elle n'est guère concevable dans une société basée sur l'antagonisme des classes.

Mais si on se dit ennemi de l'école libérale, on ne se dit pas pour cela ami de l'école interventionniste. Notre idéal, en effet, ne consiste pas dans le socialisme d'Etat ou socialisme parlementaire, dont l'école interventionniste n'est que son premier et son plus modeste écho. Aussi, loin de nous l'idée de vouloir faire de l'Etat le grand arbitre des conflits sociaux. L'Etat vit en dehors de la production, il n'est que l'excroissance parasitaire de la société productive ; de là son incompétence absolue dans les questions qui touchent à la production.

Nous avons de la société une conception toute dynamique. A l'aide du matérialisme historique et de la dialectique marxiste, nous pensons que la société capitaliste, tout comme les formes de civilisations antérieures, est avant tout un problème de dialectique historique (1).

1. « Au moment même où la civilisation commence, dit Marx, la production commence à se fonder sur l'antagonisme des ordres, des états, des classes, enfin sur l'antagonisme du travail accumulé et du travail immédiat. Pas d'antagonisme, pas

On entend par mouvement dialectique, la coexistence des deux côtés contradictoires, leur lutte et leur fusion en une catégorie nouvelle (1). Le mouvement dialectique actuel de l'histoire est constitué dans l'un de ses termes et d'un côté par le *capitalisme* dans sa fonction historique — ce serait l'affirmation du mouvement — ; d'un autre côté et dans le second de ses termes par le *prolétariat* en lutte pour ses droits — et ce serait la négation historique de l'affirmation. — Ces deux éléments se trouvent en opposition et en lutte. Le résultat final de cette lutte, et que personne ne pourrait prévoir avec exactitude, ce sera « la catégorie nouvelle » dont nous parle Marx et qui couronne en quelque sorte le cycle. Cette catégorie nouvelle ce sera la société de demain. Pour que cette société de demain, maintenant, puisse naître en des conditions telles qu'elle ne compromette pas le peu de civilisation acquis jusqu'à présent par l'humanité, et qu'elle nous en représente, au contraire, un progrès réel et certain, il faut qu'on rende au conflit — difficulté en même temps que solution du problème — toute sa pureté historique. Les forces doivent être mises l'une en présence de l'autre et

de progrès. C'est la loi que la civilisation a suivie jusqu'à nos jours. Jusqu'à présent les forces productives se sont développées grâce à ce régime de l'antagonisme des classes ». (Marx. *Misère de la philosophie*, p. 82.)

1. Marx. *Misère*, p. 160.

que la lutte seule décide de l'avenir. Le prolétariat fera par là son apprentissage à la vie et à un certain moment de sa maturation il prendra les choses avec des mains robustes et expérimentées. Son idéal sera ainsi réalisé, idéal qui consiste premièrement dans l'élimination totale de l'autorité patronale de l'atelier, et, par une répercussion fatale et nécessaire ensuite, dans l'élimination aussi de l'autorité politique de l'Etat du domaine de la société civile. Le prolétariat n'a pas un autre idéal et il ne peut même pas en avoir un autre sans se méconnaître profondément lui-même.

Pour se mouvoir dans sa lutte contre le patronat, il a besoin d'une grande liberté d'action : il doit pouvoir respirer à pleins poumons l'air pur de la liberté dont il s'est épris avec passion. Il ne demande pas qu'on l'éduque par des lois, ni qu'on le mette en tutelle, non plus qu'on lui fasse aumône : mais il demande impérieusement qu'on le laisse lutter et conquérir de ses propres forces ses droits.

Loin de méconnaître l'importance toute relative de l'intervention de l'Etat, nous ne la croyons cependant utile que seulement pour une certaine époque de l'histoire du prolétariat et ensuite, pour plus tard, dans un sens très limité. Pour permettre, en effet, au prolétariat de prendre contact avec lui-même et jusqu'à ce que sa conscience se soit éveillée d'une manière suffisante, l'Etat doit intervenir et contrecarrer par des mesures restrictives les funestes résul-

tats auxquels une exploitation déchaînée peut donner lieu. L'histoire contemporaine est trop pleine de ces exemples pour que nous insistions davantage sur ce point. Mais à un certain moment de l'évolution tout interne de la classe ouvrière, à un certain degré de son ascension lente, pénible et douloureuse vers la maturité, le rôle et la fonction de l'Etat deviennent pour ainsi dire négatives.

Le prolétariat arrivé une fois à ce moment de son processus général, ne demandera plus à l'Etat des lois de protection ; il est déjà assez puissant pour faire ses affaires lui-même. Bien plus, conscient de sa « mission historique » et pleinement confiant en sa capacité, il craindra même que l'Etat ne puisse nuire à la production — son héritage — par des interventions maladroites et stériles. Dès lors, il ne lui demande plus que des lois de liberté, de liberté syndicale, de liberté de faire la grève, etc., en un mot, il lui demande la liberté de mener à grand jour et de tous les côtés la grande lutte régénératrice qui porte dans ses flancs les germes d'une société meilleure. C'est tout ce qu'il demande à l'Etat ce prolétariat digne de lui-même ; pas plus, pas moins. A lui seul le reste, à lui seul de poursuivre courageusement, avec persévérance et sans lassitude son but, à lui seul de réaliser intégralement son œuvre. D'ailleurs, l'Etat, poussé par les faits, finira bien par se ranger « de l'autre côté de la barricade » ; et il n'en

saurait être autrement car il est menacé dans son principe même. Les choses du moins prendront ainsi leur véritable aspect ; le conflit aboutira à sa perfection historique. Chacun suivra obstinément sa besogne, sans haine, en dignité et en honneur, comme cela convient à des adversaires et l'Histoire inscrira un jour sur l'une de ses pages : Victoire ou Défaite.

CHAPITRE III

Conditions du contrat de travail — Règlements d'atelier. — Conventions usuraires. — Contrat collectif

Maintenant que nous avons assisté à la formation du contrat de travail et que nous avons étudié succinctement les plus principales des questions qui s'y rattachent, et avant de passer à l'analyse sommaire des effets du contrat, arrêtons-nous sur les clauses du contrat, ou les conditions du travail.

Ces conditions peuvent résulter ou bien directement du contrat de travail lui-même, en dehors et indépendamment de toute réglementation antérieure ; ou bien d'un règlement ayant un caractère collectif, élaboré par le maître seul et qui contient des dispositions destinées à maintenir la discipline dans l'atelier et assurer la bonne marche de la production. Ce règlement, appelé *règlement d'atelier*, constitue les clauses du contrat et l'ouvrier y adhère tacitement par le fait même de l'embauchage. Enfin, il y a lieu d'examiner, en troisième lieu, l'hypothèse impor-

tante de ce qu'on appelle improprement du nom de *contrat collectif de travail* et où les conditions du travail sont réglées d'avance par une sorte de traité, destiné justement à régir la formation ultérieure des contrats individuels.

Pour la première des hypothèses, celle où les conditions du contrat de travail sont expressément réglées par les parties elles-mêmes, il n'y a rien à dire. Tout se ramène à une pure question de preuve et sur laquelle nous n'avons plus à revenir. D'ailleurs, ce cas ne se rencontre jamais dans la grande industrie. Ici les conditions de travail sont réglées d'avance par un règlement d'atelier ayant une portée collective et qui est l'œuvre personnelle du maître qui dirige la production. Ce sont des dispositions impératives concernant la durée, les heures de la rentrée et celles de la sortie, la police du travail, l'hygiène, la discipline, le paiement des salaires, les amendes, etc.

Il s'agit de savoir si les conditions du contrat de travail établies de la sorte, par l'unique volonté d'une seule des parties contractantes et sans qu'elles puissent faire l'objet d'aucune discussion préalable, sont ou non valables. Dans l'état actuel de la législation, la réponse affirmative ne fait aucun doute. La jurisprudence et la doctrine sont d'accord à reconnaître la parfaite validité d'une pareille convention, dont les clauses sont impérativement imposées

d'avance et de l'autorité d'une seule des parties contractantes.

Ce n'est pourtant pas de même en d'autres législations (Belgique, Allemagne), et où le législateur a restreint le pouvoir réglementaire illimité du chef de l'industrie et subordonné la validité de ce règlement à l'observation d'un certain nombre de conditions, comme celle de la consultation préalable des ouvriers et qui est une excellente mesure, ou comme celle de l'homologation du tribunal ou de l'autorité administrative, ce qui est d'une inspiration moins heureuse⁽¹⁾.

En France, et en principe, la question de la validité du règlement d'atelier ne peut même pas se poser. Mais si elle ne peut se poser comme question préalable, pourrait-on du moins se demander, dans quelles hypothèses un règlement d'atelier, supposé valable, lierait les ouvriers vis-à-vis du patron ? Malheureusement la question ne peut non plus se poser aujourd'hui. Les ouvriers sont réputés avoir accepté les dispositions réglementaires comme clauses de leur contrat.

A ce sujet on trouve une intéressante disposition dans l'article 9 du projet élaboré par la Société d'études législatives (2).

1. Pour l'introduction dans la législation française du principe de l'homologation du règlement d'atelier par l'autorité judiciaire ou administrative, v. les paroles prononcées par M. Jay à la séance du 13 décembre 1905, *Bul.*, 1906, p. 99.

2. *Bul.*, 1905, p. 503.

La solution adoptée consiste en ce que les conditions insérées dans le règlement d'atelier ne seront réputées acceptées par l'ouvrier, que si le patron fait la double preuve d'une « publication régulière » et ensuite la preuve qu'elles ont été, par un moyen quelconque, portées « à la connaissance personnelle » de chaque ouvrier. Une solution analogue est proposée ensuite pour le cas où le patron voudrait changer, au cours de l'exécution du contrat, les conditions du travail (1).

Dans ce même projet on trouve encore une autre disposition très importante et que je crois de mon devoir de signaler. C'est l'article 11 qui vise ce qu'on appelle, à juste titre, le contrat de travail usuraire. Voici le texte : « Doit être considérée comme illícite toute clause du contrat de travail par laquelle l'une des parties a abusé au besoin, de la légèreté ou de l'inexpérience de l'autre pour lui imposer des conditions en désaccord choquant avec les conditions habituelles de la profession et de la région (2). »

C'est au fond, et comme nous dit M. le rappor-

1. M. Perreau, *Bul.*, 1906, p. 83.

2. *Bul.*, 1905, p. 503. — Pour la discussion à laquelle donna lieu ce texte, v. le *Bul.*, 1906, pp. 158 et suiv., 165 et suiv., 171 et suiv., 176 et suiv., etc. ; et enfin l'importante intervention de M. Saleilles dans une lettre publiée à la p. 209 et suiv.

teur lui-même, l'élargissement de la théorie de la lésion envisagée comme vice de consentement.

L'application de cet article est subordonnée à une double condition. D'une part il faut qu'il y ait abus ; d'autre part il faut que cet abus ait pour résultat d'entraîner un désaccord choquant entre le contrat passé et les conditions habituelles de la profession et de la région (1).

Il me reste encore à parler de l'hypothèse prévue par nous en troisième lieu et qui consiste en ce qu'on appelle par une terminologie impropre « le contrat collectif de travail ». On serait, en effet, tenté de croire que cette désignation s'applique à un rapport de droit de la même nature que celui du contrat individuel du travail, mais qui serait passé entre des collectivités. Or, il n'en est rien. Le contrat individuel de travail est celui par lequel un ouvrier *déterminé* se trouve obligé de travailler pour un patron *déterminé*, en même temps que celui-ci se trouve obligé de payer un salaire convenu à celui-là (2). Le

1. Ce texte fut l'objet d'une vive critique de la part de M. Jay qui le trouve trop étroit. M. Jay observe qu'il y a bien des cas où les conditions habituelles mêmes, de la profession et de la région, constituent un abus général et permanent. M. Jay aurait voulu donner à ce texte une portée beaucoup plus large ; le juge devrait intervenir toutes les fois qu'il y aurait abus, même si cet abus était général et habituel.

2. Raoul Jay. *Le contrat collectif*, p. 5 (étude parue premièrement dans la *Revue d'Economie politique*, 1907).

contrat collectif ne donnera naissance ni à l'une ni à l'autre de ces deux obligations. Le contrat qui aurait dû recevoir ce nom, est désigné sous le nom de « contrat d'équipe » (1). On appelle contrat d'équipe la convention passée entre un employeur et une collectivité d'ouvriers ou les représentants de celle-ci, pour l'exécution d'un travail déterminé. Par cette convention le patron s'engage à faire travailler des ouvriers déterminés et ceux-ci s'engagent à travailler pour un patron déterminé et à cet effet ils se portent collectivement garants. On voit, dès lors, qu'on aurait dû, logiquement, réserver la désignation de contrat collectif à cette convention de nature vraiment contractuelle et collective. La pratique pourtant, plus forte que la bonne raison, a consacré cette terminologie pour désigner des rapports d'une toute autre nature et qui, semble-t-il, ne pourraient même produire aucune conséquence civile.

Le soi-disant contrat collectif est une sorte de *traité de paix*, intervenu entre un ou plusieurs patrons d'une part et la collectivité anonyme des ouvriers représentée ou bien par un comité d'initiative ou bien par le syndicat, d'autre part. Par ce prétendu contrat collectif, personne ne s'engage à travailler, personne non plus à faire travailler. Ce

1. V. le Rap. de M. Dépitre dans le *Bul.*, 1907, p. 171 et suiv.

sera seulement au moment de l'embauchage que se formera le véritable contrat de travail (1); ce sera seulement à partir de ce moment qu'un ouvrier déterminé se trouvera obligé de travailler pour un patron déterminé, dans des conditions fixées d'avance non plus cette fois-ci par la volonté unique du maître, mais bien à la suite d'une entente collective. Le contrat collectif c'est donc un traité de paix intervenu après une grève ou pour prévenir une grève et qui détermine les conditions qui doivent présider à la formation ultérieure des véritables contrats individuels de travail; c'est *la participation collective des travailleurs à la confection du règlement d'atelier* et que le patron aurait pu, en d'autres temps, élaborer à lui seul (2).

1. Planiol. *Traité*, t. II, n° 1838. — Jay, *loc. cit.*

2. C'est là, il me semble, tout le sens et toute la portée du contrat collectif. On l'appelle encore *règlement contractuel* et nous tomberions pleinement d'accord sur cette expression si on voudrait désigner par là non pas un rapport de droit civil, mais uniquement une situation de fait, celle de la collaboration effective des ouvriers à la rédaction du règlement d'atelier. C'est à grand tort qu'on voudrait lui faire produire des effets civils, alors que, si on se place à ce point de vue, il se trouve précisément en dehors de la sphère où puissent se mouvoir les rapports de droit civil.

Avant c'était au patron seul de diriger la production de la manière qui lui convenait le mieux et selon ses exigences personnelles. Il pouvait à n'importe quel moment changer de tout à tout les conditions du travail, sans qu'il devienne pour cela

Ce fait d'apparences plutôt modestes, ne semble pas avoir suffisamment attiré l'attention du juriste ou de l'historien. S'il ne passe pas complètement

civilement responsable devant qui que ce soit. C'était son droit. Pourquoi voudrait-on agir autrement, maintenant que ce règlement d'atelier au lieu de rester, comme auparavant, l'œuvre d'une volonté unique, est issu, au contraire, d'une collaboration que le patron accepte à l'encontre de ses désirs peut-être ? Mais il est de toute évidence que s'il m'a été reconnu le droit d'intervenir directement dans la production, il m'a été reconnu par là et en même temps le droit d'intervenir dans la suite aussi et toutes les fois que cela me semblerait bon. Ce droit d'intervention me fut, d'ailleurs, accordé non pas sans motif, mais parce que je me suis montré capable, parce que à la suite d'une grande force que j'ai su faire développer organiquement en moi j'ai su exercer aussi une pression utile et efficace. Que me demandait-on alors ? De renoncer à ce droit de contrôle que j'ai gagné péniblement par d'immenses sacrifices et beaucoup de douleur ? Mais il est lui-même la sanction la plus juste et la plus équitable de cette force et de cette capacité dont je parlais plus haut. Et à cela je ne puis renoncer car ce serait renoncer à ma propre vie et à ma propre existence. Voudrait-on me bâcler en des obligations que je n'ai jamais entendu prendre envers personne et m'immobiliser ainsi en des nombreuses dispositions légales qui m'étouffent ? On a beau légiférer, il faudra qu'on me demande si cela est encore d'après mon goût, car à la fin, ma puissance de vie et la force d'expansion de mes capacités créatrices sont plus grandes peut-être qu'on ne le suppose. Non, j'entends garder tout ce que j'ai gagné, à savoir le droit de contrôler mon maître et de prendre une part active à la direction de la production.

Ce contrat collectif, je pense, n'est pas de nature à produire des effets civils. A cet effet M. Planiol dit : « la conven-

inaperçu, il n'est pas moins vrai qu'on ne lui accorde pas sa juste valeur et le sens profond qu'il comporte.

Je pense qu'il constitue la preuve indéniable du changement considérable qui s'opère au fond de

tion générale qui a terminé la grève n'est pas autre chose qu'une déclaration faite par les patrons (peut-être contraints à cela par la grève) et dans laquelle ils fixent les conditions auxquelles il leur sera possible d'embaucher des ouvriers ; elle remplace le règlement d'atelier mais il n'en saurait sortir aucune obligation civile de nature contractuelle ; ce n'est pas un contrat de droit commun, c'est une sorte de *traité de paix*, qui n'a d'autre sanction que la grève quand le patron refuse de s'y conformer, ou le renvoi des ouvriers qui n'accepteraient pas les conditions établies. »

Et si c'est ainsi, si cette convention collective n'est pas un contrat de droit commun qui puisse engendrer des obligations civiles, si cette entente, pour ainsi dire impersonnelle, n'est qu'une sorte de traité de paix qui ne saurait avoir aucune sanction autre que celle de la grève ou du lock-out, si, et pour tout dire, cela n'est que la participation effective du corps ouvrier, considéré en bloc, comme tel, à la confection du règlement d'atelier, si c'est tout cela, on ne conçoit plus évidemment aucune réglementation légale du contrat collectif et d'autant moins encore qu'on veuille lui faire produire des effets civils. Je crois que ce n'est pas à la loi de se mêler dans ces choses-là qui ne doivent pas la regarder. La loi, toujours difficile et lourde, avec son mécanisme rigide et ses dispositions raides, ne semble point compatible avec le rouage de la production souple, changeant et presque indiscipliné. La production ne connaît pas de lois civiles et ce serait lui entraver de beaucoup, sinon pour toujours, la marche accélérée vers ses glorieux

cette masse bouillonnante et agissante qui est la classe ouvrière organisée. Il nous traduit d'une manière nette et crue le triomphe — le plus grand peut-être — du principe de vie de l'avenir sur le principe de vie du temps présent. Cette affirmation collective d'un droit à la direction de la production ne serait que l'une des étapes du développement graduel d'un autre droit, plus large, définitif et pour ainsi dire intégral, celui de propriété collective de la classe ouvrière sur les instruments de production.

Nous assistons à la naissance subjective d'un droit nouveau, collectif, d'une portée sociale immense et

sommets, que de vouloir la mettre à la critique et au commentaire des hommes, qui vivent précisément en dehors d'elle.

Il paraît que nous nous trouvons en présence d'un fait juridique nouveau et qui dépasse le cadre des notions juridiques traditionnelles. Pour s'en rendre exactement compte faudrait recourir peut-être à d'autres concepts juridiques et ces concepts juridiques eux-mêmes pourrions-nous les trouver en faisant appel à des méthodes autres que celles auxquelles nous avons habitué notre esprit ; il faudrait peut-être que nous fassions aussi une scrupuleuse revision de nos moyens d'investigation, faire leur inventaire et les soumettre à de rudes épreuves, car il faut le dire, nous ne savons pas trop bien penser lorsqu'il s'agit que nous pensions sur des faits qui portent à un plus haut degré la marque de la vie mobile et changeante. Une critique de la connaissance serait tout aussi utile au juriste qu'au philosophe.

qui, sans doute, marquera la fin de notre époque. Ce droit nouveau, tout subjectif encore et à l'état virtuel, mûrira lentement au sein des masses fortement organisées jusqu'à sa complète maturité et quand, par la force même des choses, il s'objectivera par une réalisation historique concrète et définitive. Ce droit nouveau qui, jusqu'à présent, ne vit encore qu'à l'état abstrait pour ainsi dire, à l'état de puissance virtuelle, en dehors de l'histoire, par dessous elle, fait éclater devant lui à différents moments de sa lente évolution et comme pour nous annoncer son arrivée prochaine, des besoins, des exigences qui finissent par s'imposer et qui constituent autant de messagers que de réalisations partielles.

Le contrat collectif est le signe précurseur de l'avenir ; il marque le passage de notre système de droit à un autre système de droit. Mais un système de droit ne se comprend pas de lui-même ; il faut le ramener pour cela à l'économie de l'époque, car « le droit n'est que l'expression d'un certain développement de la propriété, c'est-à-dire de la production » (1). Mais « vouloir donner une définition de la propriété comme d'un rapport indépendant, d'une catégorie à part, d'une idée abstraite et éter-

1. Marx. *Misère*, p. 54.

nelle, ce ne peut être qu'une illusion de métaphysique...

« A chaque époque historique, la propriété s'est développée différemment et dans une série de rapports sociaux entièrement différents. Ainsi, définir la propriété bourgeoise n'est autre chose que faire l'exposé de tous les rapports sociaux de la production bourgeoise » (1). Ce qui caractérise la propriété d'aujourd'hui dans sa fonction économique, c'est-à-dire la production bourgeoise, le grand atelier capitaliste, la grande usine, c'est le travail qui nous apparaît comme une coopération vaste, mais où « le lien entre les fonctions individuelles des travailleurs et leur unité comme coups productifs se trouve en dehors d'eux. L'enchaînement de leurs travaux leur apparaît idéalement comme le plan du capitaliste et l'unité de leur corps collectif leur apparaît pratiquement comme son autorité, la puissance d'une volonté étrangère qui soumet leurs actes à son but » (2).

La production capitaliste se trouve donc caractérisée par cette discipline extérieure et autocratique que le capital exerce sur le travail. « L'atelier capitaliste est une coopération, mais une coopération toute mécanique, une coopération où la volonté des

1. *Misère*, p. 221.

2. *Capital*, p. 144, col. I.

coopérateurs n'est pour rien, une coopération dont l'idée directrice est extérieure aux coopérateurs eux-mêmes, soumis à une place mystique qui est l'expression de la volonté du maître » (1). Ce n'est donc pas une véritable association ; c'est une fusion mécanique, une juxtaposition de plusieurs volontés individuelles ; c'est un corps dont l'âme s'en trouve en dehors, un automate dont l'unité est constituée par la volonté du maître (2).

Pour que ce mode de production se transforme en un autre mode de production d'une valeur historique supérieure, il faudrait précisément « que cette volonté extérieure du capital fût, en quelque sorte, résorbée par le corps des travailleurs ; il faudrait que cette âme de l'atelier qui jusqu'ici a été la volonté du maître, descendit dans ce corps et l'animât ; il faudrait que cette fusion mécanique d'individus juxtaposés brutalement du dehors, devint un véritable organisme, et que cette discipline extérieure, autocratique et militaire, à laquelle le maître a dû soumettre de force les ouvriers, se transformât en une discipline intérieure, libre et consentie » (3).

1. Ed. Berth. *Anarchisme individualiste, marxisme orthodoxe et syndicalisme révolutionnaire* (*Mouvement Socialiste*, n° 154, p. 18).

2. *Ibid.*

3. *Ibid.*

Le contrat collectif nous éclaire d'une manière particulièrement suffisante, comment s'opère cette transformation de l'atelier, comment d'une coopération mécanique il devient une association vraiment organique par la transfusion de la volonté du maître dans le corps collectif des travailleurs. Il marque le passage de notre système de droit à un autre, par cela même qu'il marque une transformation dans la fonction économique de la propriété capitaliste. Quand le rôle du capitaliste propriétaire des moyens de productions, dans la production, sera devenu nul, son droit aussi deviendra historiquement inutile et partant caduc. Ce ne fut donc pas sans raison que j'ai affirmé que le contrat collectif de travail est l'une des plus belles conquêtes de l'avenir sur les temps présents.

CHAPITRE IV

Effets

Comme tout contrat synallagmatique le contrat de travail aussi crée pour les parties des droits et des obligations réciproques. Il produit tous les effets déterminés par la convention, avec la réserve qu'ils ne soient contraires ni à l'ordre public et aux bonnes mœurs, ni aux lois spéciales qui réglementent les conditions du travail.

Nous diviserons ce chapitre en deux sections. Dans la première nous allons exposer brièvement les obligations du patron, dans la seconde celles de l'ouvrier.

SECTION I

Les obligations du patron

Les obligations du patron sont : payer le salaire, mettre l'ouvrier à même d'exécuter son travail, veiller à la sécurité de l'ouvrier et répondre civilement des risques professionnels.

§ 1. — *Le salaire*

La première d'entre les obligations du patron est celle de payer le salaire qui, ordinairement, est payé à la journée. « La forme la plus simple de la rémunération du travail, dit M. Cornil, est assurément le système du salaire au temps. Dans ce système la force productive de l'ouvrier est considérée comme une marchandise quelconque, que celui-ci vend pour un prix déterminé, sans se préoccuper du profit qu'en retirera l'acquéreur (1). »

M. Cornil énumère ensuite les différents systèmes de rémunération : le système de travail aux pièces, celui des primes ou gratifications, celui de la participation aux bénéfices et enfin celui de la coopération. Nous ne nous occuperons que du salaire au temps, parce qu'il est de beaucoup le plus fréquent et le plus important.

A. — *Fixation du taux du salaire.* — C'est la convention des parties qui règle le taux du salaire. Nous n'apprendrons rien à personne en ajoutant que la liberté des parties se trouve strictement limitée par

1. Cornil, *op. cit.*, p. 106. — Nous n'avons pas dit autrement quand nous avons étudié la nature juridique du contrat. L'ouvrier vend sa force de travail sans se préoccuper de l'usage que l'acquéreur en fera.

des lois économiques qui régissent la production et l'échange. Toutefois la liberté des parties reste encore assez grande pour que les salaires subissent des hauts et des bas, des fluctuations, souvent assez considérables. Il n'existe aucune tarification obligatoire depuis l'abolition de l'ancien régime qui, par diverses ordonnances royales ou règlements de corporations, fixait un maximum de salaire que l'ouvrier ne devait pas dépasser. Aujourd'hui certains milieux ouvriers — surtout ceux qui ne sont pas encore parvenus à l'état d'organisation — demandent une réglementation du taux du salaire pour lui fixer un minimum légal. Il est arrivé, en effet, et il arrive malheureusement encore, que le salaire s'abaisse, assez souvent par simple avidité patronale, au dessous de la valeur réelle de la force de travail de l'ouvrier, au point de devenir absolument insuffisant à la subsistance de celui-ci. Nous ne croyons pourtant pas à l'efficacité d'une réglementation légale des salaires minima. Les ouvriers seuls, organisés méthodiquement dans leurs associations professionnelles, sauront imposer au patronat le respect de leur personne humaine et fixer, sans aucun danger pour l'industrie, un taux de salaire en rapport avec les conditions de la production.

B. — *Mode de paiement.* — Le paiement des salaires est quelquefois accompagné de certaines pratiques abusives, contre lesquelles maint législateur a cru

devoir réagir. Ces pratiques abusives ce sont : le *truck-system*, le paiement des salaires dans les cabarets, le paiement à longs intervalles (1).

Le *truck system* est une expression anglaise qui signifie le système du troc ou de l'échange. Certains patrons ont trouvé le moyen ingénieux de ne plus payer le salaire à leurs ouvriers, en astreignant ceux-ci à s'approvisionner de toutes les fournitures dont peut avoir besoin un ménage ouvrier, dans une boutique que tient soit le patron lui-même, soit, ce qui arrive le plus souvent, un de ses parents, un ami ou même un contremaître. Les inconvénients du *truck system* sont multiples et les abus scandaleux. « On a vu, dit M. Planiol, des patrons faire de plus beaux profits avec leur économat qu'avec leur industrie » (2).

Le *truck system* empêche l'ouvrier de se rendre compte de son salaire et de pouvoir établir ainsi un budget exact de ses recettes et de ses dépenses. Fréquemment au jour de la paie, il arrivera que l'ouvrier non seulement n'aura plus rien à recevoir du patron, mais encore sera son débiteur.

Les marchandises fournies aux ouvriers sont souvent cotées au-dessus de leur prix, et malgré cela leur qualité est, elle aussi, inférieure. M. Morisseaux,

1. Cornil, *op. cit.*, p. 129.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1850. — V. aussi Léon et Maurice Bouneff. *La vie tragique des travailleurs*.

rapporteur de la commission belge du travail, estimait d'après les données de l'enquête de 1886 que, pour certains ouvriers, l'obligation de fréquenter la boutique du patron entraînait une *diminution effective* du salaire de 20 o/o au moins (1) !

Bref, conclut M. Cornil, dans le truck system la liberté de l'ouvrier est singulièrement entamée ; il se trouve à la merci du patron qui, par ces diverses combinaisons, pourra toujours et à son gré réduire le montant du salaire.

La plupart des législateurs étrangers ont pris des mesures, plus ou moins sévères, contre la pratique abominable du truck system. Parmi les pays qui possèdent une pareille législation on peut citer : l'Angleterre, certains Etats de l'Union Américaine, l'Allemagne, la Suisse et la Belgique. Le truck system est un mal endémique et qui, dans un certain sens, est de l'essence même du régime capitaliste. En France le truck system est permis et il n'est soumis à aucun contrôle.

A entendre certains auteurs (M. Hubert Valleroux entre autres), le truck system n'existerait même pas en France ; ce ne serait là qu'une pure invention de la « gent socialiste » qui se complait à faire une confusion malveillante entre le truck system et les économats patronaux, « institutions excellentes,

1. Rapporté par M. Cornil, *op. cit.*, p. 130.

toutes dans l'intérêt de l'ouvrier et qu'il faut défendre résolument ». (1) Ce qu'on nous dit là est révoltant. Heureusement, des hommes qui ne font pas partie de cette exécration « gent socialiste », et qui se trouvent au moins tout aussi bien qualifiés que M. Hub. Valleroux, se montrent, résolument eux aussi, adversaires de ces « excellentes institutions » (2).

Je citerai en outre le livre véridique de MM. les frères Bouneff, où les choses sont dites sans fard, sans grande composition de style et sans détour, où les faits sont relatés dans leur réalité, dans leur nudité effrayante, sans la moindre pensée de haine ou de révolte. On y trouve un chapitre extrêmement intéressant, entièrement réservé à la description des merveilles qui résultent des économats (3).

« A Rive-de-Gier, en 1894, 800 ouvriers tinrent bon durant onze mois. Ils manquaient de tout, même de pain. L'hiver vint. En plein mois de janvier, alors que le thermomètre manquait 10° au-dessous de zéro,

1. Hubert Valleroux, *op. cit.*, p. 195 et p. 196. (Ici encore, par une funeste coïncidence, le libéralisme défend le patronat dans ses pratiques criminelles. Singulière liberté !)

2. V. le *Bulletin de la Soc. d'Et. lég.*, 1906, les rapports de MM. Brocard et Truchy. Je signale, aussi, l'intervention énergique de M. Jay qui demande, ni plus ni moins, la suppression de ces excellentes institutions. (*Bul.*, 1907, p. 759.)

3. Léon et Maurice Bouneff. *La vie tragique des travailleurs* (préface de Lucien Descaves), p. 55 et suiv.

les ouvriers et leurs familles furent expulsés des maisons qu'ils occupaient dans les cités ouvrières. Où se loger ? Avec les draps de leurs lits, ils édifièrent des tentes, sur la terre nue d'où ils avaient balayé la neige. Hommes, femmes, marmots couchèrent sous ces abris où la pluie, la neige, la bise, pénétraient jour et nuit. Des enfants naquirent là. Il en mourut bien plus encore...

« Pourquoi les verriers se mirent-ils en grève ? pour défendre leurs salaires et pour obtenir la fermeture des économats. Tous les verriers de Normandie se soulevèrent en 1905, contre le *truc-system* qui faisait d'eux des serfs attachés au sol de l'usine, beaucoup plus misérables d'ailleurs que les serfs d'autan...

« Un verrier de l'arrondissement de Valenciennes malgré mille précautions, fit à l'économat une dette de 5 francs. La dette grossit, atteignit 10, puis 20 francs. Le malheureux, dès ce moment, était enlisé. Il lui fut impossible de se libérer ; sa famille augmentant, la dette grossit ; après plusieurs années, elle atteignit 500 puis 1.000 francs. L'homme devint prisonnier à vie.

« Alors l'économat se fait avare pour lui : on le rationne, on le met à la portion congrue, on ne lui laisse emporter que la part de nourriture jugée strictement nécessaire pour lui et pour sa famille... Il est des verriers du Nord qui ne mangent jamais de

viande parce que l'économat a fermé leur « compte de boucherie »...

« Le gérant de l'économat est souvent le comptable de l'usine. Ses doubles fonctions lui permettent de connaître la situation pécuniaire de l'ouvrier.,.

« Nous connaissons des verriers normands qui, depuis quinze ans, n'ont jamais reçu d'argent en échange de leur travail... etc., etc., etc.

« Il faudrait un volume, concluent MM. les frères Bonneff, pour conter les douleurs, les spoliations, les révoltes, que provoqua, en verrerie, l'institution du *truck-system*. Mais si l'économat endettait l'ouvrier il constituait pour le propriétaire une source de bénéfices considérables. On s'en fera une idée quand on saura que le pain, dont le prix moyen est à Paris de 35 à 40 centimes le kilo, fut compté aux ouvriers, dans un économat que nous savons, 70 centimes !...

« Les revenus des économats furent tels que certaines verreries abaissèrent, « gâchèrent » le prix du verre... dans le but de « défier la concurrence » d'établissements plus honnêtes, dépourvus de boutiques ; le gain réalisé par le *truck-system* était à lui seul suffisamment rémunérateur : la verrerie servait de prétexte à l'économat. »

Voici encore une brochure de M. F. Gauthier (1), publiée par celui-ci à la suite d'un différend qu'il a eu

1. *Le clergé, les royalistes et les jaunes.*

avec son chef, qui est aussi le chef des Jaunes de France ! et où les abus auxquels donnent lieu les économats sont incidemment dénoncés.

Voici enfin une troisième série de documents publiés par la revue *Mouvement socialiste*, en différentes occasions et à différentes reprises. Je citerai, au hasard, la monographie très intéressante de M. Merrheim et l'étude de M. Airelle (1).

Païement dans les cabarets. — Dans ce système qui va souvent de pair avec celui du *truck*, on fait la paie dans des débits de boisson, ordinairement économats aussi. Le paiement dans les cabarets engage l'ouvrier à dépenser immédiatement une partie ou tout son argent en de copieuses libations.

On trouve des lois prohibant ce système de paiement en Belgique, Allemagne, Suisse, Autriche. En France on n'en trouve que des projets (2).

Système du paiement à de longs intervalles. — Ce système présente le double désavantage de forcer l'ouvrier à recourir au crédit, donc, de l'obli-

1. Merrheim. *Le mouvement ouvrier dans le bassin de Longwy* (*Mouv. Soc.*, nos 168-169). — G. Airelle. *Le mouvement ouvrier dans les Vosges* (*Mouv. Soc.*, n° 171).

2. L'article 14 du projet élaboré par la Soc. d'Et. lég. prohibe en même temps que le paiement effectué dans des cabarets, celui effectué pendant un jour de repos, comme ayant l'inconvénient de priver l'ouvrier de ses loisirs, et aussi de l'exposer plus fortement à la tentation de dépenser son gain en des consommations inutiles (*Bul.*, 1906, p. 430).

ger à subir des conditions plus onéreuses dans l'achat de ce qui lui est nécessaire ; et ensuite de mettre entre ses mains une somme relativement grande, ce qui peut l'amener à faire des dépenses inconsidérées (1).

La législation française n'intervient pas pour fixer une époque de paiement. Signalons cependant le projet de loi du 5 novembre 1892 adopté par la Chambre et qui dispose que les patrons seront tenus de régler leurs ouvriers au moins toutes les quinzaines et que lorsqu'il n'y aura pas de règlement d'atelier ou qu'il sera muet sur ce point, le paiement devra avoir lieu toutes les semaines. En 1894, le Sénat, à l'avis de qui la Chambre se ralliait sur ce point en 1898, admettait que les salaires des ouvriers doivent être payés au moins deux fois par mois, à seize jours au plus d'intervalle, à moins de conventions écrites et contraires (2).

C. — *Mesures destinées à assurer le paiement des salaires.* — Le salaire étant destiné à la subsistance de l'ouvrier et de sa famille, le législateur a pris des mesures pour en assurer le paiement. Actuellement ces mesures sont de deux sortes : 1° certains ouvriers ont un privilège pour le paiement de leur salaire ;

1. Cornil, *op. cit.*, p. 135.

2. Bry, *op. cit.*, n° 212. — Cornil, *op. cit.*, p. 137.

2° une partie du salaire de tous les ouvriers est déclarée incessible et insaisissable.

1° Le Code civil n'a pas eu en vue les ouvriers de la grande industrie, ni dans son article 2101-4° qui établit un privilège au profit des gens de service : ni dans son article 2102-1° qui accorde aux moissonneurs journaliers, employés ou préposés à l'ensemencement des terres, un privilège sur le prix de la récolte ; ni dans l'article 2103-4° qui donne aux architectes, entrepreneurs, maçons et autres ouvriers employés par le propriétaire pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, etc., un privilège garantissant les sommes qui leur sont dues. Rien pour l'ouvrier de l'industrie, de la fabrique. La Cour de cassation, à bon droit, refusait de comprendre l'ouvrier industriel parmi les gens de service.

Cependant l'article 549 du Code de commerce, modifié par la loi du 28 mai 1838 sur les faillites, ensuite par la loi du 4 mars 1889 (art. 22) sur la liquidation judiciaire, déclare privilégiés, au même rang que les gages des gens de service (art. 2101-4°), les salaires acquis aux ouvriers du failli dans les trois mois qui précèdent la déclaration de faillite. Par cette disposition l'ouvrier se trouve sur la même ligne que les gens de service, lorsque le patron est commerçant. Ce qui a fait dire à M. Glasson : « Sans doute, le plus souvent le patron est commerçant, mais le contraire peut cependant arriver ; c'est ce qui se produit si le

patron est une société instituée pour l'exploitation d'une mine, et dans ce cas l'ouvrier n'est plus privilégié. N'y a-t-il pas là à la fois contradiction et injustice ? (1). »

2° *Insaisissabilité et incessibilité partielles des salaires.* — A raison de son caractère alimentaire, une loi du 12 janvier 1895 est venue protéger le salaire des ouvriers contre leurs créanciers, en limitant strictement d'une part la saisie, la cession de l'autre.

La saisie ne sera possible que jusqu'à concurrence d'un dixième ; un autre dixième est déclaré cessible de la part de l'ouvrier qui peut ainsi le déléguer à ses créanciers ; un troisième dixième enfin peut être retenu par le patron, à raison d'avances faites par lui. L'ouvrier sera sûr ainsi de toucher, en mettant les choses au pis, les sept dixièmes de son salaire (2).

Pour en finir avec les mesures destinées à assurer le

1. Glasson *Le Code civil et la question ouvrière*, p. 56.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1849 ; sur le mécanisme de la loi v. Bry, *op. cit.*, p. 153 et s.

Dans la monographie, déjà citée, de M. Merrheim. (*Mouv. soc.*, nos 168-169), la plupart des bons de paye qu'il publie sont soldés de telle sorte que l'ouvrier ou bien se trouve endetté, ou bien n'a plus rien à recevoir, si ce n'est quelques centimes. De plus, on y voit fonctionner le système de la compensation pour frais de nourriture, ce qui est inconcevable après la loi de 1895 qui interdit formellement les retenues sur le salaire, à titre de compensation pour frais de fournitures, si ce n'est dans des cas déterminés par la loi (outils et matériaux).

paiement des salaires, il y a encore à mentionner les lois sur la protection du salaire des ouvriers dont la capacité juridique est limitée : enfants mineurs et femmes mariées. L'argent dû à un ouvrier mineur non émancipé ou à une femme mariée non séparée de biens, doit être versé au père ou au mari.

Une loi du 13 juillet 1907 déclare que la femme mariée a, sous tous les régimes matrimoniaux, le droit d'administrer librement les produits de son travail personnel et les économies en provenant.

Pour ce qui est des mineurs non émancipés, en dehors de quelques lois relatives aux caisses d'épargne (1881), aux retraites pour la vieillesse (1895) et aux sociétés de secours mutuels (1898), il n'existe pas de mesure protectrice générale relative aux salaires.

§ 2. — *Obligation de mettre l'ouvrier à même d'exécuter son travail.*

Le patron doit fournir à l'ouvrier les outils dont celui-ci a besoin, ainsi que les locaux dans lesquels il accomplira son travail. L'obligation de fournir du travail entraîne une autre pour le patron, celle de fournir ce travail dans les conditions prévues par le contrat ou par l'usage. Mais est-il encore obligé à ce que la personnalité physique ou morale de l'ouvrier ne soit pas compromise ? Cette question. connue

généralement encore sous le nom de l'obligation du patron à veiller à la sécurité de l'ouvrier, fut très controversée en doctrine. Le patron, en effet, s'engage-t-il par le fait même du contrat à sauvegarder la personne de l'ouvrier, à veiller à sa sécurité et dans quelle mesure ?

§ 3. — *Responsabilité civile du patron
en cas d'accidents*

La question de savoir si le patron s'engage par le contrat même à une obligation générale qui ait pour objet la sécurité de l'ouvrier, fut vivement discutée à l'occasion de la responsabilité civile encourue par le patron en cas d'accidents de travail. Cette question est actuellement définitivement tranchée par la loi du 9 avril 1898. Il serait cependant intéressant de connaître le mouvement de la jurisprudence et celui de la doctrine antérieur à 1898, afin de savoir quelle pourrait être, aujourd'hui encore, la responsabilité civile du patron, pour toutes les situations qui ne tombent pas sous les prévisions de la loi de 1898.

Nous distinguerons le système de la jurisprudence et celui de la doctrine ; nous passerons ensuite à l'exposition du principe qui anime la loi de 1898.

I. — *La jurisprudence antérieure à 1898.* — Sous le système de la jurisprudence antérieure à 1898, le

patron n'était responsable envers ses ouvriers de l'accident survenu pendant ou à cause du travail, qu'autant que celui-ci résultait de sa faute personnelle ou de celle de ses préposés. C'est le système de la responsabilité subjective, délictuelle ou quasi-délictuelle, fondée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil. L'ouvrier n'obtenait l'indemnité qu'à la charge de prouver la faute du patron ; s'il ne réussissait pas à faire cette preuve, il était débouté car on se présentait comme créancier en vertu d'un fait délictueux dont on devait établir l'existence, par application des règles ordinaires sur la preuve (1). La faute doit être prouvée et le fardeau de la preuve incombe à celui qui réclame les dommages-intérêts (2).

Il est vrai que la jurisprudence se montrait assez large dans l'appréciation le l'élément faute ; elle allégeait de beaucoup le fardeau de la preuve en établissant une sorte de présomption de faute contre le patron, toutes les fois qu'il n'était pas reconnu que celui-ci avait pris toutes les mesures et les précautions nécessaires pour assurer la sécurité des ouvriers (3).

Cela est parfaitement logique, dit M. Esmein (4)

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1853.

2. Cass., 7 janvier 1878. S. 78. 1. 412. — Cass., 2 déc. 1884. S. 86. 1. 367 — Cass.; 5 avril 1894. S. 97. 1. 227 ; etc.

3. V. Labbé sous Cour sup. de justice de Luxembourg, 27 nov. 1884. S. 85. 4. 25 et aussi S. 86. 2. 97.

4. Note sous Cass., 16 juin 1896. S. 96, ref.

car, pour rendre le patron responsable conformément à l'article 1382, à raison d'une négligence ou imprudence portant sur un fait précis et concret, il faut tout d'abord établir à sa charge une obligation générale et légale de prendre, pour la sauvegarde des ouvriers, toutes les précautions nécessaires. La faute prévue par les articles 1382 et 1383 n'entraîne l'obligation de réparer le dommage causé qu'autant qu'elle implique chez son auteur, le manquement à un devoir légal, et par conséquent, la violation du droit d'autrui.

Le système de la jurisprudence, nommé encore le système de la responsabilité délictuelle, entraînait les conséquences suivantes :

1^o L'ouvrier devait prouver la faute du patron ou de ses préposés, car en principe, la présomption de faute n'existe pas (1). Pour pouvoir obtenir une indemnité, la victime était chargée de faire une preuve certaine et bien déterminée, celle de la faute du patron. Cela « mettait presque toujours l'ouvrier dans l'impossibilité d'obtenir une réparation pécuniaire » (2). La preuve qu'on lui demandait était

1. Pour l'établissement, par la loi, d'une présomption absolue de faute contre le patron, v. les projets proposés par MM. Nadaud et Raspail dès 1880. Cette présomption aurait eu pour effet le renversement du fardeau de la preuve.

2. Planiol, *loc. cit.*, n^o 1854.

souvent impossible : de plus, les trois quarts du temps la cause de l'accident reste inconnue. Les cas où la faute du patron pouvait être constatée ne dépassaient pas 10 ou 15 sur 100 (1).

2° L'ouvrier répond de sa propre faute et des cas fortuits. Je veux dire par là que si l'accident provenait de la faute ou de l'imprudence de l'ouvrier, ou bien si c'était le résultat d'un cas fortuit, d'un fait inconnu, l'ouvrier n'avait plus droit à aucune indemnité.

Si l'imprudence était mixte, si l'événement malheureux avait été produit par la réunion de la faute du patron et celle de la victime, la jurisprudence condamnait le patron, sauf à modérer le chiffre de l'indemnité dans la mesure de la faute ou de l'imprudence du travailleur.

3° Prohibition de la clause d'irresponsabilité. La responsabilité du patron étant délictuelle, celui-ci ne pouvait, en aucun cas, s'exonérer d'avance par un pacte exprès, car, l'article 1382 est d'ordre public et il est interdit de déroger aux lois de cette nature par des conventions contraires. On peut bien s'affranchir de toute responsabilité à raison des fautes contractuelles, c'est-à-dire de celles qui violent seulement l'une des obligations nées du contrat (comme ce sera pour le système suivant, celui de la responsabilité con-

1. *Ibid.*

tractuelle); mais on ne pourrait jamais s'affranchir, par un pacte, de la responsabilité qu'engendrent les fautes délictuelles ou quasi-délictuelles, c'est-à-dire celles qui violent une obligation légale (1).

Dans le système de la responsabilité délictuelle, l'ouvrier est assimilé à un tiers quelconque ; le patron est responsable du mal causé à son ouvrier dans la même mesure où il répond de celui qu'il aurait causé à un tiers.

II. — *Doctrine.* — A. *Système de la responsabilité contractuelle.* — En 1883 et 1884, presque simultanément et sans même qu'ils se connaissent, deux auteurs, M. Sauzet en France, et M. Sainctelette en Belgique (2), démontrèrent que le patron se trouve obligé à des dommages et intérêts, à raison des accidents dont les ouvriers sont victimes, par le fait même du contrat.

La responsabilité civile du patron serait contractuelle et non pas délictuelle. Entre le tiers blessé et l'ouvrier blessé, il y a cette différence notable que le tiers est complètement étranger au patron, tandis

1. Cass., 15 mars 1876. S. 76. I. 337. — Labbé note sous Cass., 1^{er} juillet 1885. S. 85. I. 411. — Esmein note sous Cass., 16 juin 1896. S. 96. ref.

2. Sauzet. *Responsabilité des patrons envers ses ouvriers.* (*Revue critique*, 1883). — Sainctelette. *De la responsabilité et de la garantie*, 1884 (Bruxelles).

que l'ouvrier est lié envers celui-ci par un contrat de travail ; de sorte que si la responsabilité du patron vis-à-vis des tiers résulte des articles 1382 et suivants, il n'en est pas de même de sa responsabilité à l'égard des ouvriers : celle-ci découle du contrat même (1).

Dans ce système de la responsabilité contractuelle, deux des conséquences que nous avons énoncées plus haut se trouvent complètement changées.

1° La responsabilité du patron dérivant de l'inexécution d'une obligation contractuelle, il pourra s'exonérer d'avance par une clause élisive, ou amoindrir cette responsabilité par une clause limitative.

2° Si la responsabilité du patron dérive de l'inexécution d'une obligation conventionnelle, c'est à lui, débiteur, à prouver que l'inexécution ne lui est pas imputable. Le patron sera en faute toutes les fois que, par incurie ou par esprit d'économie, il compromettra la vie ou la sécurité de ses ouvriers.

Le patron s'est obligé, par le fait même du contrat, à la sécurité de l'ouvrier, c'est-à-dire qu'il doit le conserver sain et sauf au cours de l'exécution du travail ; il doit à chaque moment pouvoir le restituer, le rendre à lui-même valide, comme il l'a reçu (2). Dès lors, si un accident survient, ce n'est pas à l'ouvrier

1. *Contra* : Planiol, *loc. cit.*, n^o 1857.

2. Sauzet, *loc. cit.*, p. 616.

de prouver quoi que ce soit, si ce n'est l'existence de contrat de travail. L'ouvrier se présente comme créancier de droit commun en vertu de son titre qui contient implicitement une clause générale de garantie. Le patron débiteur de la sécurité de son ouvrier, doit prouver sa libération par application des règles de droit commun; à lui donc d'établir l'absence de faute de sa part, à lui de prouver son exonération.

Pour expliquer cette obligation contractuelle de garantie et lui donner un fondement juridique, on s'appuyait sur l'interprétation de la volonté des parties contractantes, et sur des textes du Code civil visant des cas analogues.

La doctrine nouvelle ne fut point admise sous cette forme absolue ni même par ceux qui en admettaient le principe. Il ne semble pas possible, on y objectait, de poser en règle générale, à la charge de l'industriel, une obligation de garantie absolue contre les accidents. A défaut d'une clause formelle, peut-on supposer que le patron ait entendu prendre un engagement tacite aussi étendu? Aussi ce système fut-il combattu entre autres par MM. Labbé, Cornil et Esmein qui, d'ailleurs, admettaient le principe de la responsabilité contractuelle (1).

1. Labbé, *France judiciaire*, 1888, p. 32 et note sous Gand, 18 juin 1887. S. 89. 4. 2; et sous Cour sup. Just. de Luxembourg, 27 nov. 1884. S. 85. 4. 25. — Cornil, *op. cit.*, p. 203 et suiv. — Esmein, notes sous Cass., 16 juin 1896. S. 96. ref., et sous Cass., 23 fév. 1897. S. 97 ref.

« Il nous paraît, dit M. Cornil, beaucoup plus rationnel et plus conforme à l'équité d'admettre que l'engagement du patron consiste à prendre toutes les mesures préventives des accidents, quelques coûteuses et quelques inusitées qu'elles puissent être. Aussi dirions-nous avec M. Labbé, que « c'est une exagération de dire que le maître doit la sécurité à l'ouvrier ». On est beaucoup plus près de la vérité, lorsqu'on exprime que le maître doit prendre toutes les mesures propres à préserver l'ouvrier des dangers inhérents à l'industrie exercée. » (1).

Le système de la responsabilité contractuelle, présentée sous cette forme atténuée, sans décharger complètement l'ouvrier du fardeau de la preuve, se borne à lui alléger sensiblement le poids de ce fardeau. Dans la première théorie de la responsabilité contractuelle, l'ouvrier n'a d'autres preuves à faire que l'existence du contrat et le fait matériel de l'accident ; dans cette deuxième théorie, l'ouvrier ne devra non plus établir la faute du patron comme dans le système de la jurisprudence, mais seulement la relation de cause à effet entre l'accident et un manquement du patron à ses obligations. M. Esmein dit encore que l'ouvrier, victime d'un accident, doit prouver le vice de la chose, le patron étant responsable du dommage résultant de l'imperfection que présente l'outil con-

1. Cornil, *loc. cit.*, p. 210.

fié à l'ouvrier. Le patron sera donc tenu d'indemniser l'ouvrier des dommages qu'il a subis par suite des défauts ou vices cachés des choses avec lesquels il est mis nécessairement en contact par son service ou son travail (1).

Entre la théorie de M. Esmein et celle de MM. Labbé et Cornil, il y a cette différence qu'elle apporte beaucoup plus de précision. La formule de M. Labbé, adoptée par M. Cornil, est trop vague et il importe au plus haut point de savoir exactement l'objet de l'obligation de patron (2). M. Esmein admet, lui aussi, le principe de la responsabilité contractuelle et il critique, tout comme MM. Labbé et Cornil, la théorie de MM. Sauzet et Sainctelette, en tant qu'elle fait dériver directement du contrat de travail l'obligation principale et spéciale d'assurer la sécurité de l'ouvrier. Cette promesse, dit M. Esmein, ne peut figurer-là, comme spécifiquement contenue dans le contrat ; mais au lieu de dire comme MM. Labbé et Cornil que l'obligation du patron consiste à promettre son fait, le fait de prendre toutes les mesures propres à préserver l'ouvrier des dangers inhérents à l'industrie, ce qui est trop vague et insuffisant, il dit que c'est plus juridique d'admettre, en vertu des principes généraux qui régissent les contrats de bonne

1. V. les notes de M. Esmein sous les arrêts précités.

2. C'est ce que dit, d'ailleurs, M. Cornil lui-même, *op. cit.*, p. 213.

foi, que chacun des contractants répond des vices que peuvent présenter les choses qu'il remet à l'autre, en exécution du contrat. On est responsable du dommage causé par ces vices, alors même qu'on ne les aurait pas connus lors du contrat. Ce système se distingue de celui de la jurisprudence par cela qu'il ne demande pas à l'ouvrier de faire la preuve sur la faute du patron, mais seulement sur le vice de la chose, ce qui est différent, car ce vice peut exister en dehors même de toute faute délictuelle ou quasi délictuelle ; il se distingue ensuite du système de la responsabilité contractuelle tel qu'il a été premièrement formulé par ses inventeurs ; et enfin, il se distingue aussi du système proposé par MM. Labbé et Cornil, parce qu'il apporte des éléments précis dans l'appréciation de la responsabilité du patron.

B. — *Théorie de la responsabilité objective ou légale.* — A la suite d'un important arrêt de la Cour de cassation du 16 juin 1896 (1), on créa une troisième théorie, celle de la responsabilité du fait des choses (2).

1. D. 97. 1. 433 et S. 97. 1. 17. (S., 16 juin 1896 ref.). — L'année suivante, la Chambre des requêtes se refusa d'adopter la manière de voir de la Chambre civile et n'a plus admis de plein droit la responsabilité du patron du fait des choses. Cass., 30 mars 1897. D. 97. 1. 441 et S. 98. 1. 65 (S., 23 fév., 29 et 30 mars 1897 ref.).

2. Saleilles. *Les Accidents de Travail et la Responsabilité civile.* — Jossierand. *De la Responsabilité du fait des choses inanimées.*

Dans ce système, contrairement à celui de la doctrine traditionnelle et de la jurisprudence dominante, d'après lequel les articles 1382 à 1386 supposent, comme fondement de la responsabilité, qu'ils édictent une faute prouvée ou présumée de la personne déclarée responsable, dans ce système, dis-je, le législateur aurait édicté en outre, comme un principe général, la responsabilité à raison du dommage causé par le fait des choses qu'on a sous sa garde (art. 1384-1°). La responsabilité, cette fois-ci, ne supposerait plus aucune faute prouvée ou présumée ; elle aurait pour fondement non pas un délit ou un quasi-délit, mais une obligation légale directement imposée par la loi. « Lorsqu'un dommage est causé véritablement par notre chose, nous sommes toujours et nécessairement tenus de le réparer quand bien même on ne pourrait songer à nous reprocher aucun acte illicite, aucune omission coupable ; car notre responsabilité puise sa source non pas dans une faute délictuelle ou contractuelle, mais bien dans la loi. Le demandeur en indemnité n'a donc qu'à administrer une preuve généralement toute faite, celle d'un rapport de cause à effet entre notre chose et le préjudice souffert : c'est la théorie objective substituée à la théorie subjective... (1). »

Ainsi, par exemple, toute personne qui aurait à

1. Jossierand. *op. cit.*, p. 53.

subir un dommage par l'explosion soudaine ou la chute d'une chose appartenant à autrui, pourrait réclamer de ce fait, en vertu de l'article 1384-1^o, la réparation du dommage subi, sans avoir aucune preuve à faire, si ce n'est celle du fait matériel de la chute ou de l'explosion. La responsabilité incombe de plein droit au maître de la chose, même s'il est exempt de toute faute, et même aussi si la cause de l'accident restait totalement inconnue. Enfin cette responsabilité du fait des choses devrait aussi être admise dans le domaine conventionnel, y compris le contrat de travail.

Définitivement, en ce système, le patron, maître de la chose, répondra de la même manière vis-à-vis du tiers que de son ouvrier blessé.

On ne distingue plus deux sortes de victimes, comme dans le système de la responsabilité contractuelle, celles qui ont contracté avec le propriétaire et celles qui lui sont étrangères ; la victime, tiers ou ouvrier lié envers le patron par un contrat de travail, n'aura à prouver que le fait de l'accident. Ensuite, on a remarqué que dans les deux théories précédentes, celle de la responsabilité délictuelle et celle de la responsabilité contractuelle, le patron ne répond que des accidents survenus par sa faute, délictuelle ou contractuelle ; mais il ne répond pas des cas fortuits. Les deux systèmes trouvent toujours leur fondement dans une idée de faute subjective,

de manquement à une obligation antérieure. Ici, indépendamment de toute idée de faute, les cas fortuits passent au compte du maître de la chose, au patron ; les accidents dont il est impossible de déterminer la cause, sont bien produits par le fait des choses qu'on a sous sa garde, selon les termes mêmes de l'article 1384-1°.

L'ouvrier non seulement n'aura qu'à administrer « une preuve généralement toute faite, celle du rapport de cause à effet entre le préjudice et la chose », mais, en outre, il sera dédommagé, alors même qu'on ne pourrait constater aucune faute, aucune négligence de la part du patron, aucun vice de la chose, en un mot qu'on ignorerait la cause de l'accident (1).

III. — *La loi du 9 avril 1898. — Théorie du risque professionnel.* -- Le législateur de 1898 n'a partagé aucune de ces manières de voir. A la théorie de la responsabilité délictuelle, de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité objective, il a substitué en matière d'accident de travail ce qu'on appelle le *risque professionnel*. On entend par « risque professionnel », le risque inhérent à une profession déterminée, indépendamment de la faute du patron

1. Pour la réfutation de cette théorie, V. Planiol, *loc. cit.*, n° 927 et suiv. ; Esmein sous Cass., 16 juin 1896. S. 96, ref. et sous Cass., 23 février 1897, S. 97, ref.

ou de celle de l'ouvrier. On a pu remarquer que dans les systèmes antérieurs, et même dans celui de la responsabilité objective, le patron n'est pas responsable, envers son ouvrier, de réparer les préjudices qui peuvent résulter de la faute de celui-ci. La loi de 1898 est venue élargir encore le cadre de la théorie de la responsabilité objective, en consacrant en principe l'irresponsabilité de l'ouvrier et la responsabilité générale de l'industrie. Le principe de la loi réside en cette idée simple et susceptible de recevoir les applications les plus diverses, qu'abstraction faite de ses causes possibles et sans qu'il y ait à tenir compte de ses modalités, tout accident, par cela seul qu'il se rattache à une opération de travail, assure à la victime le droit d'obtenir une indemnité (1).

Le patron — mieux encore l'industrie — répondra de tout accident quelle qu'en soit la cause, même de ceux qui auraient été produits par les fautes lourdes de l'ouvrier, mais non pas de ceux qui auraient été produits intentionnellement par celui-ci ou qui seraient l'effet d'actes criminels.

Ce droit à la réparation résulte de l'industrie même. Les formes nouvelles de la production, les grandes forces auxiliaires de l'industrie, l'électricité.

1. Le système du risque professionnel paraît avoir déjà été admis par le Conseil d'Etat, antérieurement à la loi de 1898. Cons. d'Etat, 21 juin 1895, Cames, S. et P. 97. 3. 35.

la vapeur, font de l'atelier un endroit plein de dangers ; le moindre mouvement, la plus légère inattention peut être fatale ; l'accoutumance finit par donner aux ouvriers travaillant auprès des appareils les plus dangereux, une insouciance inévitable ; l'esprit de l'ouvrier devient moins apte à voir le danger et il s'expose d'une façon continue. L'industrie moderne a créé non pas seulement des gains et des profits immenses, mais elle a créé encore une part de chances malheureuses, tout un imprévu d'accidents inévitables, auxquels il est presque impossible d'échapper. En présence de ces transformations, les vieilles règles juridiques ne sont plus possibles (1). Il fallait adopter aux faits une législation nouvelle ; et ce nouveau principe c'est celui du « risque professionnel », qui met à la charge de l'industrie, patron et ouvriers, les conséquences de l'accident. Aussi le patron n'aura plus à craindre d'être obligé de réparer intégralement le dommage causé à son ouvrier, chose qui aurait pu lui arriver avant 1898 et si sa faute avait été prouvée ; d'autre part, l'ouvrier est toujours assuré d'avoir une indemnité, plus petite que celle qu'il aurait pu obtenir avant 1898, mais il l'aura malgré sa faute et son imprudence, malgré aussi les cas fortuits. « Avec la loi nouvelle, dit M Planiol, les ouvriers ont à la fois

1. Picard. *Le Droit nouveau*, p. 11 et suiv.

gagné et perdu : ils ont gagné, en ce sens qu'ils obtiennent des secours dans des cas où ils n'auraient rien eu autrefois ; ils ont perdu, en ce sens qu'ils obtiennent moins qu'autrefois dans les cas où la faute du patron est prouvée » (1).

Nous ne pouvons pas entrer dans une étude, même sommaire, du mécanisme de la loi du 9 avril 1898. Il nous suffira d'ajouter encore qu'elle fut modifiée premièrement par une loi du 22 mars 1902 contenant des dispositions relevant de deux ordres d'idées différents : les unes concernant le fond du droit, les autres spécialement relatives aux formalités de procédure. Elle fut modifiée ensuite par la loi du 31 mars 1905, relative aux frais médicaux et pharmaceutiques, et celle, beaucoup plus importante, des 12 et 17 avril 1906, étendant à toutes les exploitations commerciales le risque professionnel ; tout dernièrement, enfin, elle fut encore modifiée par une loi du 18 juillet 1907, ayant pour objet la faculté accordée à l'employeur non assujetti à la loi concernant la responsabilité des accidents, d'adhérer à la loi de 1898 par une déclaration qu'on doit déposer à la mairie du siège de l'exploitation, ou à la mairie de la résidence personnelle.

En dehors des accidents de travail proprement

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1869.

dits — on entend par accident de travail « une lésion corporelle provenant de l'action soudaine d'une cause extérieure (1) » — régis depuis 1898 par le principe du risque professionnel, il y a à se demander si le patron ne se trouve pas encore tenu d'une obligation générale ayant pour objet la sécurité de la personne de l'ouvrier. La question se pose journellement pour les maladies dites professionnelles et elle pourrait être tranchée de manières bien différentes selon qu'on adopte l'un ou l'autre des points de vue exposés.

La jurisprudence antérieure à la loi de 1898, décidait que le patron ne saurait jamais répondre des maladies contractées pendant et à cause du travail. « Les maladies professionnelles, dit M. Planiol n'entraînent aucune responsabilité pour le patron (2). »

Tout récemment pourtant et sous l'influence certaine de l'idée du risque professionnel, nous trouvons quelques jugements et arrêts où la syphilis des ouvriers verriers est assimilée à un accident de travail (3). Ce mouvement récent de la jurisprudence veut nous dire peut-être que le moment est venu de

1. Circulaire ministérielle du 10 juin 1899.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1852. D. 98. 4. 63, col. 1.

3. Trib. de Marseille, 23 décembre 1902. — Trib. de Montbrison, 21 février 1903. — Cour de Lyon, 5 avril 1904. — Trib. de Saint-Etienne, 28 mai 1906 (reproduits d'après MM. les frères Bonneff, *op. cit.*, p. 42).

faire aussi aux maladies professionnelles l'application du même principe qu'on applique aux accidents de travail. Ce ne serait, à la fin, que justice et il n'y a qu'à parcourir les pages d'un sinistre réalisme de MM. les frères Bonneff, pour être convaincu de sa grande utilité (1).

Une fois arrivés déjà au principe du risque professionnel, quoi de plus logique et de plus rationnel que d'en poursuivre l'application d'une manière large et équitable. Veut-on écraser l'industrie, nous dira-t-on ? Il n'en sera assurément rien, comme il n'en a été rien pour les accidents de travail ; mais ce qui est certain, c'est que là des hommes, des milliers d'hommes, meurent misérablement après une vie de dur labeur. Sous le prétexte, d'ailleurs honorable, de ne pas écraser l'industrie, voudrait-on continuer encore longtemps à écraser, le Droit en main, honteusement les hommes ? Qu'on l'avoue au moins carrément, la vie des hommes importe peu, de certains hommes, du moment qu'il s'agit de faire de cela un moyen de rapport pour d'autres. Les choses ne seront plus cachées sous le voile épais du mensonge social et la vérité toute nue, effrayante,

1. *Loc. cit.*, particulièrement les pages 153 et suiv. *L'hécatombe des meuliers*. « Les ouvriers qui s'adonnent à ce métier dès l'âge de quinze ans, sont phthisiques à trente ans dans la proportion de 8 sur 10 ». Dr Desprès, à la séance du 3 juin 1893 de la Chambre.

saura mieux guider les intéressés, que n'importe quelle leçon de solidarisme social, qu'on veut, à grand tort, leur inculquer.

SECTION II

Les obligations de l'ouvrier

L'ouvrier a, avant tout, l'obligation d'accomplir convenablement son travail ; il doit apporter dans l'exécution de son obligation tout le soin promis, et généralement celui qui dérive de toute obligation de faire.

Habituellement les parties n'énumèrent pas les diverses sortes de services que devra rendre l'ouvrier. On se borne à donner à ces fonctions une dénomination générique. Ainsi un ouvrier sera engagé par exemple en qualité de chauffeur, de mécanicien, de pudleur, etc. La nature des services, dans toutes ces hypothèses, est déterminée par le sens que l'usage assigne à la désignation employée. Le patron ne pourra exiger d'autres services sans dépasser les limites de son droit et l'ouvrier pourra légitimement opposer son refus et demander au besoin la résiliation du contrat (1).

1. Ce qui n'est guère qu'une solution d'esthétique juridique, car l'ouvrier se gardera bien de se priver de son gain.

Dans l'exécution de son obligation, l'ouvrier doit obéir aux ordres et aux injonctions du maître. Il doit travailler le nombre d'heures auquel il s'est engagé expressément par son contrat de travail, ou auquel il est soumis par le règlement d'atelier. Cela ne reste pas sans engendrer des abus scandaleux et qui parfois vont jusqu'à menacer la vitalité même de la race. A ses débuts surtout, le capitalisme s'est montré particulièrement vorace et insatiable. Dans son livre *Le Capital* (1), Marx nous rapporte des faits précis; extraits des enquêtes officielles, et qui sont de nature à émouvoir le plus dur des hommes. On a vu des villes organisant des meetings publics pour demander que le temps de travail quotidien pour les adultes soit réduit à dix-huit heures ! Mais que penser d'un régime où les enfants, dès l'âge de sept ans, étaient soumis à un travail de quinze heures par jour ? C'est là la vraie histoire des temps modernes qui couvrent, avec une hypocrisie mal cachée, des dessous plus pénibles que ceux qui faisaient autrefois la honte de l'antiquité esclavagiste.

Pour nous rapprocher davantage de nos jours, j'invoquerai les travaux encore récents de M. le professeur Alfredo Niceforo qui, dans son célèbre ouvrage *Les Classes pauvres*, constate l'infériorité physique des ouvriers. Et tout dernièrement enfin M. Charles

1. Ch. X, p. 99 et suiv.

Malato (1), dans un livre très condensé, pousse le cri d'alarme. Si cela continue encore, dit M. Malato « les différences de situations accentueraient de plus en plus les différences intellectuelles et physiques, jusqu'au jour où les classes sociales, devenues des espèces zoologiquement distinctes, seraient séparées par un abîme infranchissable, tel que celui existant entre l'homme et le singe » (2).

Parmi les causes nombreuses qui ont donné lieu à ce lamentable état de choses, figurent au premier rang les longues journées de travail. Aussi le législateur s'est vu forcé d'intervenir par des lois restrictives, afin de réglementer légalement les heures de travail. Aujourd'hui et en certains pays, les ouvriers organisés en syndicats mènent une campagne générale et assidue pour la diminution progressive des heures de travail, en dehors du pouvoir législatif; les résultats, paraît-il, sont excellents.

Pour ce qui est des lois réglementant les heures de travail, nous mentionnerons les lois des 2 novembre 1892 et 30 mars 1900, sur le travail des adultes et celle du 13 juillet 1906, sur le repos hebdomadaire.

Une question importante se rattache à la prestation du travail : c'est celle des amendes.

1. *Les Classes sociales au point de vue de l'évolution zoologique* (Giard et Brière, 1907).

2. *Loc. cit.*, p. 18.

Abstraction faite de la réprimande qui est une peine purement morale, le patron dispose comme moyen de sanctionner les obligations des ouvriers, de la *mise à pied* et de *l'amende*.

Pour ce qui est de la première, il n'y a aucun doute : elle a un caractère nettement pénal et consiste en une exclusion temporaire de l'ouvrier, plus ou moins prolongée, avec privation de rémunération correspondant à sa durée. Au contraire, la seconde a un caractère complexe et hybride ; elle peut désigner deux sortes de sanctions parfaitement distinctes dont la confusion a occasionné, en théorie des erreurs, et en pratiques des abus, également regrettables (1). L'amende s'applique à deux catégories de faits. Elle s'applique tout d'abord à des faits qui intéressent la bonne discipline de l'atelier et qui ne causent au patron aucun préjudice que l'on puisse évaluer ; tel sera par exemple le fait d'avoir fumé à l'atelier, d'avoir causé quand c'était défendu, etc. L'amende peut s'appliquer ensuite à des faits qui causent au patron un préjudice plus ou moins notable ; tel par exemple le fait d'avoir brisé une machine, etc.

La France ne possède aucune réglementation du système des amendes. « Nous sommes, dit M. Truchy dans son rapport oral adressé à la Société

1. M. Brocard dans son rapport, *Bulletin de la Soc. d'Ét. lég.*, 1906, p. 402. — M. Truchy, rap. oral, p. 451.

d'études législatives, un des rares peuples chez lesquels les amendes n'aient pas été réglementées (1).»

Il est incontestable que le système des amendes, tel qu'il est pratiqué aujourd'hui, donne le plus souvent lieu à des abus (2). Le patron agit à la fois comme pouvoir législatif et comme pouvoir exécutif et cela peut bien le mener un peu loin dans le désir, pleinement justifié d'ailleurs, de réaliser des gains à la légère. On cite le cas d'une femme qui dut payer 10 francs d'amende pour être entrée à l'atelier avec des sabots (3) ! On a vu aussi des contremaîtres qui, pour se rendre agréables à leur maîtres, infligeaient aux ouvriers de grosses amendes pour toutes sortes de peccadilles.

Il serait souhaitable qu'on apporte tout au moins des limites au pouvoir discrétionnaire du patron, par l'établissement d'un maximum légal qui ne devra jamais être dépassé. D'autres pays sont allés plus loin encore en supprimant totalement les amendes. (Loi anglaise du 4 août 1896 ; lois américaines du Massachusetts et de l'Indiana, 1891 et 1899.) Dans le même sens on peut citer le projet français Ferroul voté par la Chambre en 1892 et 1898. Une loi du 29 janvier 1894 (art. 5) sur les ouvriers mineurs,

1. *Bul.*, p. 452. (V. aussi la p. 403.)

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1845.

3. *Id.*, p. 605, note 1.

subordonne la fixation des amendes à certaines formalités et empêche le patron de bénéficier de leur produit.

Je crois, ici comme ailleurs, et je voudrais que cela soit comme l'écho de cette étude, que les ouvriers seuls, par une forte organisation économique de classe, pourraient agir efficacement, apporter les modifications nécessaires, supprimer les abus et adoucir leur misérable sort au point de le rendre un peu plus convenable. Le système des amendes apparaît aux ouvriers, et à bon droit, sous un jour très défavorable, car, selon une juste observation de M. Jay, ils gagnent de plus en plus le sentiment de leur dignité (1). Ils ne comprennent plus que le patron, tel un tzar, se fasse lui-même le juge de sa propre cause et ils prétendent, avec une hauteur d'âme qui est toute en leur honneur, qu'on demande aussi leur avis, non pas leur avis personnel — il y a longtemps qu'ils ne pensent que collectivement —, mais celui de l'organisation qui les représente.

Les ouvriers industriels étaient autrefois soumis à l'obligation d'être pourvus d'un livret. Cette obligation découlait de la loi du 22 germinal an XI, généralisée par la loi du 22 juin 1854 (2).

1. *Bull.*, 1906, p. 460.

2. Cornil, *op. cit.*, p. 175 et suiv. Hubert. — Valleroux, *op. cit.*, p. 236 et suiv.

Le livret ouvrier était un carnet sur lequel devaient être inscrits les divers certificats d'acquit des patrons chez lesquels l'ouvrier avait travaillé. Il était coté et paraphé à chaque page par un commissaire de police dans les villes de Paris, Lyon et Marseille, par le maire ou son adjoint dans les autres centres industriels.

« Le livret ouvrier était à la fois un instrument de servitude et de police. Lorsqu'un patron pouvait faire accepter à un ouvrier des avances de quelque importance, il le tenait sous sa domination absolue. Il pouvait, à son gré, ou le renvoyer et alors l'ouvrier se trouvait dans l'impossibilité de travailler faute d'un patron qui consentit à se porter garant de la dette inscrite, ou le retenir tant qu'il ne s'était pas acquitté de sa dette » (1). En 1845 le comte Beugnot signalait en ces termes les méfaits scandaleux dont le livret était l'instrument : la Chambre comprendra l'étendue du mal, quand elle saura que dans plusieurs villes manufacturières, les avances montent à la somme de 300.000 à 400.000 francs par an. Il en est une où les ouvrières en dentelles gagnent 0 fr. 40 par jour et reçoivent des avances de 300 francs ; que d'années ne leur faudra-t-il pas pour reconquérir leur liberté (2).

1. Paul Bureau, *op. cit.*, p. 207.

2. Rapporté par M. Bureau, *loc. cit.*

Le livret ne rendait pas moins de services à la police ; au moyen des visas dont nous avons parlé plus haut, elle savait à tout instant le lieu de résidence de tous les ouvriers de France ; le gouvernement tirait aussi de là le moyen de se renseigner secrètement sur les opinions politiques des travailleurs. Bref, le livret rendait des services à tout le monde, sauf aux ouvriers. Ce fut en vain qu'ils protestèrent contre cette mesure spéciale qui les mettait hors le droit commun ; ils n'obtinent satisfaction qu'en 1890 quand par une loi du 2 juillet on supprima le livret obligatoire, au grand regret de certaines personnes bien intentionnées.

La loi de 1890 a eu le soin d'assurer à l'ouvrier l'unique avantage qu'il retirait autrefois du livret : la justification de son habileté professionnelle par une pratique plus ou moins longue du métier. Aux termes de l'article 3 « toute personne qui engage ses services peut, à l'expiration du contrat, exiger de celui à qui elle les a loués, sous peine de dommages-intérêts, un certificat contenant exclusivement la date de son entrée, celle de sa sortie et l'espèce de travail auquel elle a été employée ».

Il est intéressant de voir avec quelle force d'arguments les libéraux défendent le livret policier de triste mémoire. (1) C'était un moyen, dit M. Hubert Val-

1. Hub. Val., *op. cit.*, p. 236 et suiv.

leroux, « non pas infailible, mais très acceptable, de se renseigner ». Non pas infailible, mais acceptable ! Oui, certes, cela ne suffit pas à un libéral ; il lui faudrait bien mieux. Mais où est-elle la Liberté, que fait-on de la Justice, de la Dignité, etc. etc., dont M. Hubert Valleroux se fait l'apologiste ? Oui, que fait-on de ses beaux principes en des circonstances particulièrement favorables à ce qu'ils reçoivent leur application ?

« Il est de l'intérêt évident du patron » dit M. Hubert Valleroux ; certes, personne ne dira le contraire, mais ce n'est pas de l'intérêt de l'ouvrier ; et moucharder les gens, les asservir, au nom d'une liberté qu'on adore en amateur fantaisiste et qu'on glorifie en révolté dilettante, ce n'est guère au goût de tout le monde. « Les patrons étaient renseignés sur les bons ouvriers », dit encore M. Hubert Valleroux ; et par « bon » ouvrier on doit entendre celui qui ne fait jamais la grève, qui ne souffle mot contre les iniquités absurdes, ne se révolte jamais quand il est atteint dans sa dignité, qui souffre qu'on le mène à coups de cravache comme au « bon vieux temps », qui se résigne traitreusement à son misérable sort de bête de somme et qui, pour tout dire, renonce à sa qualité d'homme pour devenir la brute désirée.

Oui, les patrons étaient suffisamment renseignés et gare dès lors à ceux qui, par volonté réfléchie et consciente, ou bien par simple entraînement, ont

adhéré à une grève. Partout poursuivis ils ne seront reçus nulle part, car « on n'a pas de travail pour une *mauvaise tête* » ! Oui, certes les patrons étaient suffisamment renseignés ; mais comment les ouvriers étaient-ils renseignés sur les mauvais patrons, qui ne payent pas, qui chicanent, qui font la vie de leurs ouvriers plus dure que celle des esclaves, etc., etc., on oublie de nous le dire. Car, à la fin, n'est-ce pas, il se peut bien qu'il existe quelque part des mauvais patrons aussi ; ou bien dans la pensée de M. Hubert Valleroux n'y en a-t-il que des bons ?

CHAPITRE V

Cessation ou rupture du contrat de travail

Le contrat de travail peut finir par la mort de l'ouvrier, par la volonté commune des deux contractants, par un cas de force majeure. De même si l'une des parties ne remplit pas les obligations que lui impose le contrat, la partie envers laquelle l'engagement n'est pas exécuté a le droit de demander, conformément au droit commun, la résolution avec des dommages-intérêts.

Mais la volonté unilatérale d'une seule des parties contractantes, pourrait-elle légitimement mettre fin au contrat de travail ? Il y a à distinguer selon que le contrat est à *durée déterminée*, ou à *durée indéterminée*.

Lorsque la durée du contrat de travail est *déterminée* par une clause expresse ou tacite, chacune des parties se trouve liée jusqu'à l'expiration du terme convenu. Elles se sont obligées l'une envers l'autre d'une manière ferme, et dès lors toute rupture anticipée autorise la partie envers laquelle l'engagement

n'a point été exécuté, à réclamer des dommages-intérêts.

Pour ce qui est de la rupture par la volonté unilatérale d'une seule partie dans les contrats de travail à durée *indéterminée*, nous distinguerons l'époque antérieure à la loi de 1890 et l'époque qui a suivi cette réforme.

Epoque antérieure à la loi de 1890. — L'ancien article 1780 portait : « on ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée ». Il résulte donc, comme nous l'avons déjà remarqué, que le contrat de travail est essentiellement temporaire ; mais il en résulte aussi que chacune des deux parties aura une faculté personnelle de demander la réalisation de contrat. Il n'en saurait être autrement, car s'il fallait pour cela l'accord des deux parties, l'une d'elles par son veto, pourrait perpétuer infiniment l'existence du contrat.

Ces contrats, à durée indéterminée, ne se maintiennent que par une volonté mutuelle persistante et ils peuvent ainsi durer une vie entière. Mais chacune des parties a le droit d'y mettre fin, quand il lui plaît, et par cela ils deviennent des contrats réalisables à volonté. La résiliation intervenue en cette hypothèse n'autorise point, sauf convention contraire, une condamnation à des dommages-intérêts à la charge de la partie dont émanait la résiliation. Dans le silence de la loi cependant, la jurisprudence

a, de bonne heure, interprété le Code en ce sens que la partie qui use de son droit de rupture ne peut le faire qu'à la charge d'observer les délais de congé consacrés par l'usage. Ainsi une indemnité était allouée à l'employé ou à l'ouvrier au cas de renvoi immédiat et sans l'observation du délai de congé (1).

S'il n'y a pas, dans les usages, de délai de congé, le patron peut renvoyer l'ouvrier immédiatement sans avoir à lui payer des dommages-intérêts (2). Du reste, lors même qu'il existe un délai pour le congé, le patron peut renvoyer l'ouvrier sans observer aucun délai si la cause de renvoi est grave ou urgente (3).

Mais est-ce à dire que le patron qui renvoie l'employé ou l'ouvrier, même en observant le délai de prévenance, peut-il le faire sans avoir une cause légitime de renvoi ? En d'autres mots, s'expose-t-il à l'obligation de payer une indemnité du fait d'avoir donné congé, et dans quels cas ? Encore, l'exercice du droit de congé était-il absolu ou, au contraire, comportait-il des limites ?

Il n'est guère facile de répondre à cette question. Il semble plutôt que la jurisprudence fut hésitante, car elle donna lieu à des appréciations diverses et contradictoires. Peut-être confondait-elle souvent

1. Cass., 21 juillet 1873. D. 74. 1. 24 ; S. 73. 1. 470. — Cass., 4 août 1879. D. 80. 1. 272 ; S. 80. 1. 35, etc.

2. Cass., 10 mai 1876. S. 76. 1. 256.

3. Alger, 7 juin 1877. S. 78. 2. 80 ; D. 78. 2. 16.

aussi la rupture abusive, sans motifs sérieux, avec la rupture brusque, sans avoir observé le délai de congé. On nous dit ainsi, par exemple, que « la jurisprudence s'était formée en ce sens que la rupture du contrat, étant l'exercice d'un droit, ne donnait pas lieu à une indemnité » (1). (Cour d'Alger, 4 juin 1877, D. 78. 2. 16; S. 78. 2. 30.) « Le patron, dit l'arrêt, use d'un droit incontestable, dont l'exercice ne saurait même être subordonné à l'appréciation que feraient les tribunaux de la légitimité des causes de renvoi ».

Mais on nous dit aussi que « la jurisprudence, après certaines variations, avait fini par admettre que le droit aux dommages-intérêts dérivait de ce que le congé... impliquait une faute de la part de celui qui donnait le congé » (2). Or, il ne peut y avoir de faute que si le droit est limité, que s'il y a absence de droit.

Au contraire, pour M. Planiol, d'après ces mêmes arrêts, « dont la doctrine est très nette, le contractant qui résilie le louage ne saurait être passible de dom-

1. Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 2915.

2. Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 2928. — Cass., 5 fév. 1872. S. 72. 1. 132. D. 73. 1. 163. — Cass., 20 juil. 1873. S. 73. 1. 470. — Cass., 5 août 1873. S. 73. 1. 470; D. 74. 1. 65. — Cass., 28 avril 1874. S. 74. 1. 255. — Cass., 10 mai 1875. S. 75. 1. 264; D. 75. 1. 98. — Cass., 10 mai 1876. S. 76. 1. 256. — Cass., 4 août 1879. S. 80. 1. 35; D. 80. 1. 272. — Cass., 2 mai 1881. S. 82. 1. 304; D. 82. 1. 164. — Cass., 17 mai 1887. S. 87. 1. 378.

mages-intérêts, même quand il donne congé sans motifs sérieux, parce qu'il ne fait qu'user de son droit » (1); et dans une note (p. 623) M. Planiol précise davantage, en disant qu'avant la réforme de 1890, le droit de résiliation était absolu (2).

On remarquera que toute la jurisprudence citée est postérieure à 1872. Pour l'époque antérieure à 1872, on ne nous cite qu'un seul arrêt de la Cour de cassation du 8 janvier 1859 (D. 59. 1. 57; S. 59. 1. 102) et celui-ci encore donné en des conditions particulières. Un chef de chant de l'Opéra, congédié brusquement et sans motifs sérieux, avait obtenu par cet arrêt une indemnité égale à une année de traitement. La Cour se fondait dans son arrêt sur un usage particulier suivi à l'Opéra en pareil cas (3). M. Planiol fait remarquer, à bon droit, que cette décision laissait intacte le droit de résilier librement le contrat; l'arrêt statuait en effet pour le cas d'une « rupture brusque », sans l'observance du délai de prévenance et laissait intacte la question des « justes motifs » de rupture.

La jurisprudence penchait incontestablement dans le sens que la rupture de contrat constitue l'exercice

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1889,

2. Dans le même sens Hubert Valleroux, *op. cit.*, p. 384.
— Cornil, *op. cit.*, p. 332 et suiv.; en sens inverse Brocard, *Bul. de la Soc. d'ét., lég.*, 1906. p. 417.

3. Planiol, *loc. cit.*, n° 1889.

d'un droit et, partant, qu'elle ne peut donner lieu à aucune indemnité. M. Planiol dit que, en 1872, plusieurs Cours d'appel (1) accordèrent, en effet, des indemnités quand le congé était donné d'une façon intempestive, brusquement et sans motifs sérieux ; mais que la Cour de cassation cassa régulièrement tous ces arrêts qui lui furent déférés et finit par imposer sa manière de voir.

Qu'est-ce que alors la faute dont on nous parle (2) ? Il semble qu'on doive entendre par là un modeste tempérament que la jurisprudence apporta à l'exercice du droit de congé et qui consistait particulièrement en ce que le congé ne devait être donné contrairement à des habitudes professionnelles ; il ne fallait pas être trop injuste et se mettre violemment en contradiction avec les usages. En d'autres mots, le droit de congé se trouvait limité par les usages locaux ; mais il est certain que la jurisprudence n'admettait point la recherche de ce qu'on appelle aujourd'hui : « les justes motifs ». Ainsi, une compagnie de chemins de fer, par exemple, pouvait congédier sans aucune indemnité, même à la veille de sa retraite, un employé dont elle croyait avoir à se plaindre. L'employé congédié se voyait ainsi privé de sa retraite après avoir subi, pendant de longues années, une retenue sur son

1. Chambéry, 8 juin. — Amiens, 10 juin. — Paris, 17 août.

2. Baudry et Wahl, *loc. cit.* — Bry, *op. cit.*, n° 130.

salaire. Les abus, probablement, ne manquèrent point, car, vers 1872, par une pétition collective adressée aux Chambres, les employés de chemins de fer réclamèrent qu'ils ne soient plus renvoyés que pour de justes motifs. C'est le point de départ de la loi de 1890. Ces réclamations parurent justes, en effet, et après dix-huit ans ! les Chambres les prirent en considération ; on arriva ainsi à la loi du 27 décembre 1890. Seulement, cette loi a changé de nature au cours des discussions ; au lieu d'être spéciale aux employés de chemins de fer, elle est devenue générale et s'applique à quiconque fait un contrat de travail (1).

Epoque postérieure à la réforme de 1890. — L'article 1 de cette loi porte : « L'article 1780 du Code civil est complété comme il suit : « Le louage de services, fait sans détermination de durée, peut toujours cesser par la volonté de l'une des parties contractantes. Néanmoins, la résiliation du contrat par la volonté d'un seul des contractants peut donner lieu à des dommages-intérêts... »

« Le législateur, dit M. Planiol, a omis de dire quand et pour quelles causes les dommages-intérêts seraient dus, et ce qu'il y a de plus grave c'est qu'il n'y a pas là un oubli de sa part ; il l'a fait exprès (1). »

1. Planiol, *op. cit.*, n° 1885. — Baudry et Wahl, *op. cit.*, n° 2915.

1. Planiol, *op. cit.*, n° 1887.

On s'est demandé quelle est la portée exacte de la modification de 1890. D'aucuns voyaient dans l'article 1780 ainsi modifié une réforme des solutions antérieures ; d'autres, au contraire, une consécration de ces mêmes solutions. Et on s'appuyait pour cela, tour à tour, sur les déclarations contradictoires qu'on trouve dans les travaux préparatoires.

Pour nous la question se pose ainsi : Il est certain qu'avant 1890 la jurisprudence de la Cour de cassation n'admettait point la théorie d'après laquelle le patron aurait pu être condamné parce qu'il aurait congédié l'employé sans motifs légitimes. Cette jurisprudence avait fini par s'imposer aux Cours d'appel et tribunaux (1). La jurisprudence n'admettait donc pas qu'on discutât les justes motifs du renvoi. Elle se réservait seulement le droit de faire une application générale de l'idée de faute, quand le congé avait été donné brusquement et contrairement aux usages établis de la profession ou de la région.

En est-il ainsi aujourd'hui, après la réforme de 1890 ? Certainement non. La loi nouvelle permet à l'ouvrier de discuter les motifs du renvoi, ce qui ne lui était point permis autrefois (2). La Cour de cas-

1. V. l'arrêt précité de la Cour d'Alger du 4 juin 1877 qui consacre définitivement cette théorie.

2. Cass., 28 juin 1893. D. 93. 1. 475 ; S. 95. 1. 260. — Cass., 21 nov. 1893. S. 95. 1. 166. (S. 1893 ref.) — Cass., 14 nov. 1894. D. 95. 1. 36 ; S. 95. 1. 260. (S. 1894 ref.),

sation reconnaît formellement aux juges du fait le pouvoir souverain d'appréciation pour constater l'existence des motifs légitimes. En outre, la loi de 1890 innove en ce point que les parties ne peuvent plus renoncer d'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts.

Pour finir, nous concluons d'après M. Planiol, que le droit arbitraire de résiliation qui existait autrefois, se trouve remplacé par un droit de résiliation limité par ce qu'on appelle les justes motifs.

Grève. — Une question de beaucoup plus importante pour notre étude est celle de la nature juridique de la grève, mieux encore, celle de savoir si la grève constitue une rupture du contrat de travail ou non.

Deux opinions nettement opposées sont en présence. L'une consacrée par la jurisprudence de la Haute-Cour et d'après laquelle la grève constitue une rupture du contrat (1) ; l'autre soutenue par d'éminents auteurs (2) et d'après laquelle la grève ne serait qu'une suspension momentanée du contrat de travail. Il est bon de dire dès le début que nous nous rallions à cette deuxième opinion.

1. Cass. req., 18 mars 1902. S. 03. 1. 465. — Cass. civ., 4 mai 1904; S. 04. 1. 289; S. 06. 1. 497. — Cass., 13 nov. 1906 S. 06. 1. 500. — Conf. réc. cass., 15 mai 1907.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 1845 et note au Dalloz sous Cass., 4 mai 1904. — M. Baudry et Wahl, *loc. cit.*, n° 2963. — Picot *Traité élémentaire de législation industrielle.*

Afin de pouvoir aboutir à un clair examen de la question, nous commencerons par exposer premièrement la doctrine consacrée par la Cour de cassation ; nous passerons ensuite aux objections qui lui furent opposées par M. Planiol dans son *Traité*, comme aussi dans la note précitée de Dalloz, et par l'auteur anonyme d'une note de Sirey qui signe Z ; enfin, nous tâcherons de faire valoir nos propres arguments aussi.

La première des doctrines, celle consacrée par une jurisprudence constante de la Haute-Cour, n'est guère soutenue par une argumentation théorique. La Cour elle-même ne discute pas la question de principe, celle de savoir si la grève, comme telle, rompt ou seulement suspend le contrat de travail ; mais en décidant que « la grève quelque légitime qu'en soit l'exercice, ne laisse pas moins les parties dans les liens de l'engagement qu'elles ont pris d'observer entre elles les délais d'usage », en décidant ceci, dis-je, la Cour a implicitement touché la question dans le sens que la grève constitue une rupture du contrat de travail.

En ce système donc, toutes les fois que les ouvriers feront grève sans observer le délai de préavis, seront condamnés de ce chef, à des dommages-intérêts envers leur patron. De plus, suivant l'arrêt du 4 mai 1904, les ouvriers devraient aussi des dommages-intérêts au patron lorsque la grève aurait été abusi-

vement déclarée. « A moins que la Chambre civile, fait remarquer M. Wahl (1), ne confonde la rupture brusque, c'est-à-dire effectué sans l'observation des délais, avec la rupture abusive, c'est-à-dire effectuée sans motifs légitimes ». Ce sont là, en effet, deux questions distinctes et qui peuvent se poser l'une indépendamment de l'autre. En outre, l'abus du droit de grève peut donner lieu à deux sortes de dommages-intérêts qui eux aussi ne se confondent pas. En somme, les ouvriers peuvent éventuellement être condamnés pour fait de grève à des dommages-intérêts : primo, pour n'avoir pas observé les délais d'usage ; secundo, pour avoir abusivement rompu le contrat de travail ; tertio, pour le préjudice de toute autre nature qu'ils peuvent causer au patron par l'exercice abusif du droit de grève.

Pour ce qui est des délais de prévenance, il n'y a rien à dire, sinon que les ouvriers pour se mettre en grève, doivent donner régulièrement congé à leur patron.

Examinons les deux dernières conséquences. L'ouvrier qui participe à une grève peut-il être condamné pour avoir abusivement rompu le contrat de travail ? La grève constitue-t-elle un juste motif de rupture ? Il est évident que oui. La grève rentre dans les motifs légitimes de rupture parce qu'elle constitue l'exercice

1. Note sous Cass. civ., 4 mai 1904. S. 1906. 1.497.

d'un droit. L'article 1780 du Code civil tel qu'il est interprété par la jurisprudence n'admet pas que des dommages-intérêts soient dus par la partie qui met fin au contrat de travail sans durée déterminée, s'il n'y a de sa part abus de droit, c'est-à-dire si elle ne manque pas de tous motifs sérieux expliquant cette rupture (1). Or, la grève étant un droit dont l'exercice ne fait plus aucun doute quant à sa légitimité, l'ouvrier ne peut pas être condamné à des dommages-intérêts pour avoir abusivement rompu le contrat de travail ; s'il n'avait pas un intérêt matériel et tangible d'adhérer à la grève, il aura un intérêt moral, de solidarité, et qui est au moins tout aussi décisif que l'autre. La grève est donc pour l'ouvrier un juste motif de rupture.

Cependant, en certains cas, la jurisprudence fait application de l'idée de l'usage abusif de droit de grève (2). Quand la grève a été déclarée dans le but évident de nuire au patron, elle est considérée comme abusive, pouvant donc donner lieu à des dommages-intérêts pour rupture abusive, c'est-à-dire sans motifs légitimes, et pour toute autre lésion de toute autre nature que le patron aura à subir de ce fait.

Quant au patron, la question de savoir si la participation de l'ouvrier à une grève justifie la rupture du

1. Z. sous Cass., 18 mars 1902. S. 03. I. 465.

2. Cass., 9 juin 1896. S. et P. 1897. I. 25 (S. 1896, ref.).

contrat par sa volonté, suppose que la rupture n'a pas déjà été effectuée par l'ouvrier lui-même, c'est-à-dire qu'elle ne résulte pas de la grève ; ou bien encore que le patron, après avoir repris l'ouvrier à la fin de la grève, le congédie ensuite. On décide généralement qu'il y a, dans la participation de l'ouvrier à la grève, une cause légitime de rupture de la part du patron. Car, dit-on, si la grève est depuis 1864 un droit pour l'ouvrier, cela signifie simplement que, au point de vue civil, l'ouvrier qui se met en grève n'est pas tenu de ce chef à des dommages-intérêts envers le patron, sauf s'il agit, comme nous l'avons déjà remarqué, dans le but évident de nuire à ce dernier (1). Mais le droit de l'ouvrier ne saurait porter atteinte au droit du patron et celui-ci a le droit de résilier le contrat toutes les fois qu'il a un motif sérieux de le rompre ; la grève est donc un motif légitime de rupture pour le patron aussi (2).

Même si cela est ainsi, l'explication ne semble pourtant pas suffisante. En définitive on se borne à une simple affirmation, celle que la grève constitue pour le patron un juste motif de rupture. Mais il s'agit justement de nous préciser juridiquement

1. Cass., 9 juin 1896. S. et P. 97.1.25. — Comp. Paris, 5 fév. 1901. S. et P. 02.2.277 — Grenoble, 18 juillet 1901. S. et P. 03.2.30.

2. Z. sous Cass. req., 18 mars 1902. S. 03.1.466.

davantage la valeur de cette affirmation. Il n'est pas à discuter si le droit de l'ouvrier doit ou non porter atteinte au droit du patron, car l'inverse est tout aussi vrai et certain, ensuite, quel est en l'espèce le droit du patron ? Celui-ci a le droit de résilier le contrat toutes les fois qu'il a un motif sérieux et légitime de rupture ; parfaitement exact, mais cela ne tranche encore pas la question de savoir si la grève constitue pour le patron un cas légitime de rupture ?

En dehors des deux hypothèses que nous avons signalées, la question des justes motifs de rupture pour fait de grève, du côté du patron, ne peut plus se poser. Il y a lieu pourtant d'envisager aussi le cas suivant : voici un patron qui, la grève finie, ne veut plus recevoir à son usine un de ses ouvriers grévistes. Il n'invoquera plus son droit de rupture légitimé par la grève, mais il va se prévaloir directement de ce fait que le contrat de travail se trouve déjà brisé, du côté de l'ouvrier, par la grève même. Ce sera parfaitement logique dans la doctrine de la Cour de cassation et ceci résulte clairement de ce que « l'ouvrier n'a aucune action en indemnité contre le patron qui a refusé de le réadmettre après la cessation de la grève » (1). Le contrat de travail une fois rompu, du côté de l'ouvrier, par la grève, la question de la légitimité des motifs de rupture, pour le patron, ne peut

1. Cass. req., 18 mars 1902. S 03.1.465.

plus se poser. Il ne s'agit pas d'accorder au patron un droit, en quelque sorte, de punir l'ouvrier pour avoir exercé son droit à lui; il ne s'agit plus de créer au patron le droit — car on lui en crée un — d'un juste motif de rupture, de ce que l'ouvrier a exercé aussi un droit, antérieur au sien, celui de faire la grève, et sans lequel le patron n'aurait pas pu se prévaloir d'un juste motif de rupture : il ne s'agit de plus rien de cela, mais simplement de ceci que l'ouvrier, en exerçant son droit, le fait à ses risques et périls ; il doit supporter toutes les conséquences juridiques qui en découlent, dont la première est justement celle de la rupture du contrat de travail.

Dans le deuxième système, celui auquel nous nous rallions sans la moindre hésitation, et dont le principe de base se trouve en complète antithèse avec l'autre, le contrat de travail n'est pas rompu par la grève. La grève n'est qu'une simple suspension plus ou moins longue du travail, qui ne peut pas mettre fin au contrat même.

Commençons tout d'abord par les arguments que produit l'auteur qui signe Z. dans la note précitée de Sirey (1). Pour cet auteur « la rupture d'un contrat en est l'abandon définitif : il n'y a donc rupture que si l'un des contractants a l'intention de cesser toutes relations avec l'autre ». C'est l'hypothèse envi-

1. Z. sous Cass. req. 18 mars 1902. S. 03. 1. 465 et suiv.

sagée par l'article 1780 et c'est « également en face d'une cessation définitive que se placent toutes les décisions qui obligent les parties à observer le délai de prévenance ». Mais « une simple suspension de contrat de travail, avec intention de le reprendre, n'est pas soumise à l'observation des délais de prévenance, d'abord parce que les délais de prévenance sont fondés sur l'usage, et qu'on n'a jamais signalé aucun usage relativement à ces délais dans le cas de suspension, ensuite parce que les délais de prévenance sont le corollaire du droit de cesser le contrat et que si le droit pour les parties de rompre le contrat de louage fait sans durée déterminée est écrit dans les textes et dérive des principes, le droit de le suspendre ne figure nulle part ».

On y invoque directement ensuite la loi et la jurisprudence. La loi du 18 juillet 1901, d'après laquelle « si, pour remplir les obligations militaires indiquées par la loi, l'une des parties *suspend momentanément* l'exécution des obligations dérivant pour elle du contrat, l'autre partie ne peut se fonder là-dessus pour dénoncer le contrat. C'est donc que la suspension n'est pas la rupture du contrat ». Dans les travaux préparatoires de cette loi on trouve même que « celui qui refuse de rendre ses occupations à l'homme qui vient d'accomplir une période d'instruction militaire..., rompt, sans motifs légitimes, le contrat de travail ». Ce n'est donc pas, con-

clut l'auteur de la note, l'absence de l'ouvrier qui rompt le contrat.

La jurisprudence a fait elle-même, plusieurs fois, l'application de cette idée. Ainsi, elle « a décidé que, suivant les circonstances, l'absence d'un ouvrier pour cause de maladie, donne ou non au patron un motif légitime de rompre le contrat ; que l'absence d'un ouvrier sans autorisation peut lui fournir le même motif ; qu'il peut en être de même si l'ouvrier s'absente par crainte d'un danger imaginaire » (1) Cela prouve simplement que « l'absence de l'ouvrier, c'est-à-dire l'abandon momentané du travail, n'a pas suffi à le rompre (le contrat). La Cour de cassation n'a d'ailleurs pas hésité à reconnaître que le patron, qui congédie brusquement son ouvrier à raison des absences que celui-ci a faites sans qu'il y ait faute de sa part, peut être tenu à des dommages-intérêts » (2).

Voici maintenant les arguments apportés par M. Planiol dans son éminent ouvrage et aussi dans la note précitée de Dalloz (3).

Pour M. Planiol, le mot même de « rupture » est équivoque et n'a pas de valeur technique dans la

1. V. les décisions citées dans la note.

2. Cass., 20 janvier 1902. S. et P. 1902. 1. 189.

3. Planiol, *op. cit.*, n° 1845 *bis*. — Note sous Cass. civ., 4 mai 1904. D. 1904. 1.289.

langue du droit. La rupture qui résulte d'une grève, c'est une « rupture de fait, qui est tout autre chose que la destruction juridique du contrat ». La plupart du temps, continue M. Planiol, dans l'esprit des parties en présence, la grève n'équivaut nullement à la résiliation du contrat ; ouvriers et patrons se croient encore liés les uns envers les autres ; bien plus ils entament des négociations ; ils suspendent simplement le travail sans avoir l'intention de se séparer. Beaucoup de patrons affichent pendant la grève un avis pour prévenir que ceux qui ne prendront pas le travail dans un délai déterminé, seront considérés comme ne faisant plus partie de leur personnel (1). Dans beaucoup de cas « les ouvriers qui se mettent en grève n'ont aucune intention de modifier leur contrat : comment pourraient-ils penser à le rompre ? ». Ils demanderont ainsi, par exemple, le renvoi d'un ingénieur ou d'un contremaître « ou de l'un des leurs qui leur a déplu ». Dans ce cas là le contrat reprend, à la fin de la grève, aux conditions anciennes, sans qu'aucune négociation ait eu lieu sur les conditions du travail ou le salaire. Le contrat a été seulement momentanément suspendu dans

1. Ce qui prouve qu'ordinairement les patrons eux-mêmes ne pensent pas que la grève soit une rupture du contrat ; ceux qui agissent autrement ont uniquement en vue de chicaner leurs ouvriers et leur rendre impossible l'exercice du droit de grève.

son exécution ; il y aura reprise du travail et il n'y aura pas de nouveau contrat. Comme exemple remarquable, M. Planiol donne la grève générale belge de 1902, grève politique et qui avait comme but l'abolition du vote plural. « Prétendre que de pareilles grèves mettent fin au contrat, c'est méconnaître la pensée certaine des intéressés » ; et comme il s'agit d'un contrat, « l'intention des parties doit être respectée, à moins qu'il n'existe quelque raison impérieuse qui s'y oppose. Or, une telle raison n'existe pas ».

Au contraire, dit M. Planiol, il est facile de comprendre, à l'aide d'idées juridiques très simples, que le travail soit suspendu sans que le contrat soit résilié. Il suffit de se reporter pour cela à la distinction toute naturelle entre *l'existence juridique* du contrat et son *exécution matérielle* : « son existence est un état de droit, son exécution est un fait qui peut manquer sans que la validité, ni à plus forte raison l'existence du contrat, soit compromise. La grève est un refus temporaire d'exécution, quelque chose d'analogue au droit de rétention du vendeur, ou d'une façon plus générale à l'exception *non adimpleti contractus*, qui n'est qu'une fonction spéciale de l'exception de dol, et qui n'a rien de commun avec la résolution ou la réalisation ».

M. Planiol passe ensuite à l'hypothèse où la grève est déclarée « pour obtenir une modification au con-

trat primitif, telle qu'une hausse de salaire ou une diminution des heures de travail ». Le refus de travailler, même dans ce cas-là, ne perd pas son caractère ; « il ne cesse pas de porter uniquement sur l'exécution du contrat ». L'ancien contrat disparaîtra ; il sera supprimé et remplacé par un nouveau contrat, soumis à d'autres conditions. Mais ce ne sera pas la grève qui détruira le contrat primitif ; sa disparition sera l'effet d'une novation, elle ne sera pas l'effet de la grève. « Il y a alors, dans la conduite des grévistes, deux choses à distinguer : 1^o la suspension du travail ; 2^o la conclusion d'un nouveau contrat à de meilleures conditions. Cette dernière fera l'effet d'une novation qui remplacera l'ancien contrat par un autre ; et la preuve que ces deux choses sont distinctes, c'est que la première — la suspension du travail — sert à obtenir la seconde — la conclusion d'un nouveau contrat ».

Nous avons ainsi fini avec les objections qui furent opposées à la « doctrine-rupture » et qui sont autant d'arguments militant en faveur de la « doctrine-suspension ».

En supposant maintenant comme vraie la première de ces doctrines, il y a à se demander si la grève ne constitue pas un cas de force majeure. En d'autres mots, les ouvriers, pour écarter une condamnation possible à des dommages-intérêts envers leur patron, du fait de n'avoir pas observé le délai

d'usage, ne pourraient-ils invoquer la force majeure (1) ?

On nous dit que même s'il en était ainsi, cela ne serait encore pas suffisant. La force majeure oblige l'ouvrier à quitter le travail ; elle ne permettra donc pas à la charge de l'ouvrier une condamnation pour rupture abusive du contrat. Mais à côté de cet engagement de travailler qui se trouve ainsi rompu, se place l'engagement de prévenir le patron à l'avance de la cessation de travail, lequel n'est pas rompu (2).

Ne pourrait-on aller plus loin et dire que la force majeure qui résulte de la grève est de nature à dissoudre même cette deuxième obligation relative au délai de congé ? On peut se poser cette question d'autant plus facilement qu'un tribunal a dispensé le patron d'observer les délais de prévenance, dans un cas où la grève d'une portion de ses ouvriers l'avait empêché de maintenir les autres au travail (3).

Ça ne fait d'ailleurs pas de doute, quand l'ouvrier se trouve matériellement empêché par ses camarades de continuer le travail. Pourquoi ne pas décider de même pour l'ouvrier qui se trouve moralement

1. La question est examinée par Z. dans la note précitée de Sirey.

2. Z. Note précitée.

3. Trib. com. de Lille, 28 juil. 1896, *Nord jud.*, 1896, p. 241.

obligé à suivre ses camarades, et à faire œuvre commune avec eux ? L'obligation morale de l'ouvrier envers ces camarades, nous dit-on, ne rend pas impossible l'exécution de l'obligation d'observer le délai de prévenance envers le patron. « La grève survenue lui rend tout au plus l'exécution plus lourde, plus pénible ; elle ne la lui rend même pas plus onéreuse, et l'on sait que les événements qui rendent l'exécution plus onéreuse ne sont pas assimilés à la force majeure (1). »

La distinction me semble arbitraire ; décider ainsi c'est méconnaître totalement les mœurs ouvrières. Nous ne devons pas ignorer que dans ce milieu, profondément changé aujourd'hui et presque complètement différencié de celui auquel nous appartenons, la solidarité profonde, intime, vraiment humaine, est la chose la plus sacrée de la vie ; les devoirs qui en découlent passent avant tout. Que cela ne nous semble pas étrange ! Comme il y a une solidarité familiale dont le Code sanctionne les plus primordiaux devoirs ; comme il y a aussi une solidarité nationale dont la loi consacre si rigoureusement les principes, il y a aujourd'hui, aussi, une solidarité sociale, de classe, et qui s'impose malgré tout, avec la nécessité inéluctable des phénomènes historiques.

1. Z. Dans la note précitée, p. 467.

La guerre constitue assurément un cas de force majeure. Aucun engagement ne tiendra devant ce cas de force majeure classique, dans l'hypothèse où il empêchera son exécution. Mais la grève est aussi une guerre et la solidarité dont les ouvriers sont tenus est tout aussi impérieuse que l'autre ; le manquement à cette obligation fondamentale de solidarité sociale, de classe, présente les mêmes dangers que celui envers la solidarité nationale et entraîne après lui les mêmes conséquences funestes ; le traître y sera banni, méprisé, puni ; il sera peut-être aussi molesté, malmené, mais n'oublions pas qu'on fusille celui qui se rend coupable de haute trahison pendant la guerre. La grève et la solidarité ouvrière ne sont que la transposition historique de la guerre et de la solidarité nationale du terrain patriotique sur le terrain social. Les sentiments que les ouvriers éprouvent pendant une grève, sont tout aussi forts, tout aussi héroïques, nobles et sublimes que ceux qui éprouvèrent, par exemple, les glorieux soldats de l'épopée napoléonienne.

Allez parler, dès lors, à un ouvrier qui obéit ainsi à ce sentiment profond de solidarité, comme incrusté en son âme, identifié avec lui-même et qui lui fait au plus haut point honneur ; allez lui dire qu'il pouvait bien ne pas se mettre en grève, ne pas suivre ses camarades en lutte, mais exécuter d'abord l'obligation de donner le délai d'usage et attendre ensuite

que ce délai soit passé, pour adhérer lui aussi à la grève ; dites-lui que c'est la loi qui décide ainsi, dites-lui tout cela et il ne vous comprendra certes pas, ni vous ni la loi. Et comment voudrait-on qu'il comprenne ce langage quand il sait très bien que la cause de ses camarades est sa propre cause, que les trahir c'est se trahir lui-même, que désobéir à la solidarité, qui les unit tous, en un seul faisceau, avec une seule âme et une volonté unique, c'est rendre la réussite de la grève moins probable et les difficultés plus lourdes ; quand il sait, quand il sent tout cela, comment voudrait-on qu'il comprenne un pareil langage, juridique peut-être, mais absolument contraire à la réalité des choses ?

Pourquoi lui demander de changer d'âme et de tête ; pourquoi lui en vouloir — car en méconnaissant sa psychologie nous lui en voulons — parce qu'il s'affirme lui-même, comme tel, dans l'intégralité de sa personne humaine et aussi dans les limites de ses droits ; pourquoi lui imposer de substituer un autre à sa place, un autre qui lui est étranger, qui ne sent pas comme lui, qui ne pense pas comme il pense, un autre qui vient d'un milieu différent de celui auquel il appartient, avec une autre mentalité, une toute autre conception de la vie et de ses devoirs ; pourquoi l'obliger enfin à commettre une mauvaise action, car, pour lui c'est assurément une infamie que de ne pas suivre les camarades ? Serait-ce pour

lui enseigner l'honnêteté, pour lui inculquer le sentiment du devoir, pour lui faire passer dans le cœur un désir ardent de se conformer à la première règle juridique de sa vie, celle de la solidarité envers ses camarades ; serait-ce pour le ramener à une conception héroïque et sévère de la vie ; serait-ce pour ces raisons que nous le pousserons dans le gouffre de la trahison ? Comment espérer encore de voir un jour ces hommes fortement pénétrés du sentiment juridique, rigoureux, inflexible, quand nous leur montrons aujourd'hui le chemin de la défaillance et de la trahison ? Mais le Code ne connaît rien de cela... Oui, certes, le Code ne connaît rien de cela ; bien mieux il y est même hostile. Est-ce à dire que la réalité soit moins vraie pour cela, moins réelle, que ses sollicitations soient moins saisissantes, moins véhémentes ? Que le Code suive sa propre vie, et que ceux qui l'appliquent continuent toujours, en équité et en justice, à accomplir leur haute mission ; mais aussi qu'on nous permette de dire toute notre pensée. Oui, sans aucune réticence, la grève constitue un cas de force majeure, tout aussi légitime que celui de la guerre. Cette solution, il est vrai, n'a point une consécration législative ; elle n'en reste pas moins d'une exactitude juridique rigoureuse et honnête. Et comme aucun engagement ne tient devant la force majeure qui en empêche l'exécution, il s'ensuit que les ouvriers ne devront être condamnés

à des dommages-intérêts en cas de grève, ni pour avoir rompu le contrat sans motifs légitimes, ce qui est admis même par la jurisprudence, ni non plus pour brusque rupture, c'est-à-dire sans avoir observé le délai de prévenance, ce qui est désirable aussi de voir consacrer par la jurisprudence.

Mais la grève constitue-t-elle bien une rupture du contrat de travail.

Depuis la loi de 1864 la grève est un droit ; son exercice est donc devenu légitime et les ouvriers ne sauront porter la charge du dommage qui peut en résulter. Celui qui agit suivant son droit ne peut aucunement être tenu responsable de quoi que ce soit : sauf, ajoute-t-on, au cas où la grève est déclarée dans le but évident de nuire au patron (1).

La doctrine et la jurisprudence semblent distinguer, en effet, l'usage normal de l'usage abusif du droit de grève. Cet usage abusif commence, au dire de tout le monde et conformément à la théorie générale de l'abus de droit, là où commence l'intention de nuire. Mais où commence l'intention de nuire elle-même, on ne saurait le dire. Ainsi il y aura, par exemple, usage abusif de droit de grève quand il s'agira d'une mise à l'index, d'atteinte à la liberté de travail, de pression exercée par un syndicat pour faire renvoyer un ouvrier non syndiqué, un « rat » (2), etc.

1. Z. sous Cass. req., 18 mars 1902. S. o3. 1. 466. col. 1.

2. Dans le langage des ouvriers des Etats-Unis, ce mot

Avant que nous essayions de faire l'étude sommaire de la théorie de l'abus du droit de grève, examinons d'un peu plus près ce qu'on appelle le boycottage ou la mise à l'index, dont la détestable pratique, selon l'école libérale (1), constitue la plus grave atteinte au principe, sacré, de la liberté de travail. A cet effet je vais utiliser le beau livre de M. Bureau, dont la compétence ne saurait être mise en doute par personne et dont les théories n'ont assurément rien de socialiste, et moins encore de révolutionnaire.

Tyrannie syndicale, la plus dure de toutes, clament les libéraux ! « S'il n'y avait jamais de tyrannie plus grave, répond M. Bureau, que celles auxquelles on peut échapper à la seule condition de se grouper, la liberté ne serait pas sérieusement mise en péril (2). » Le boycottage est-il légitime, se demande M. Bureau ; le syndicat qui agit ainsi punit-il une faute d'une gravité exceptionnelle ou n'est-il qu'un acte d'abominable intolérance ? Quand on examine cette question de près et de sang-froid, dit M. Bureau, un fait capital frappe aussitôt l'attention : « Le boycottage n'atteint qu'une minorité très

s'applique à celui qui travaille à un salaire inférieur au taux fixé par l'union et surtout à ceux qui ont pris la place d'ouvriers grévistes. (Bureau, *op. cit.*, p. 232).

1. Hubert Valeroux, *op. cit.*, p. 124 et s. ; p. 143 et s.

2. Bureau, p. 236.

peu nombreuse et composée d'ouvriers dont l'habileté professionnelle et la valeur morale, sont de l'aveu de tous, notoirement inférieures à celles des ouvriers syndiqués. »

« La mise à l'index, continue M. Bureau, ne sévit que contre des individus dont la valeur professionnelle et morale est inférieure, il suit de là que la question du conflit pendant entre les syndiqués et les non-syndiqués se ramène à la formule suivante : étant donné qu'en vertu d'une loi économique certaine, une marchandise de qualité constante ne saurait avoir simultanément deux prix sur un même marché, des hommes qui sont parvenus, au prix des plus difficiles efforts, à s'assurer un salaire déterminé, ont-ils le droit de répudier toute solidarité avec un individu qui participe aux avantages de leur groupement sans en supporter les charges et qui par sa seule attitude, qu'il le veuille ou non, compromet les résultats si péniblement obtenus par ses compagnons ? Or, cette question n'est évidemment susceptible que d'une réponse.

« On objecte que la présence dans un atelier d'un ouvrier non syndiqué qui travaille aux mêmes conditions que celles stipulées par le syndicat ne peut nuire au groupement professionnel. Cette objection ne paraîtra sérieuse qu'à des personnes n'ayant jamais franchi la porte d'un atelier où tous les ouvriers sont syndiqués. Il n'est que trop certain, en effet, que

la seule présence dans un atelier d'un ouvrier non syndiqué, quelles que soient les clauses de son contrat de travail, ébranle jusque dans ses fondements toute l'organisation syndicale, met en question tous les avantages qu'elle a pu assurer à ses membres et, rejetant ceux-ci sur le marché libre, les soumet à nouveau aux rigueurs de la loi des salaires.

« Aujourd'hui l'employeur a embauché au tarif normal un ouvrier non syndiqué, demain il en embauchera un autre au-dessous du tarif...

« Vainement on allègue la liberté du travail et le droit inadmissible de chaque homme de vendre son travail au prix qui lui agréé... On peut, sur ce thème, faire de jolies phrases, mais on ne peut tromper aucune personne, quelque peu familiarisée avec les conditions de la vie industrielle. La liberté ne doit pas être confondue avec l'isolement qui est au contraire le plus sûr moyen de tomber dans la servitude... Ces libertés-là ressemblent singulièrement aux plus durs esclavages ! etc., etc. » (1).

On nous excusera d'avoir produit une si longue citation ; elle était nécessaire, tant pour la manière nette et hardie dont M. Bureau s'exprime à l'égard de « ces libertés-là », que, aussi, pour la question qui maintenant nous préoccupe particulièrement. Elle est résolue d'une façon péremptoire ; une grève

1. Paul Bureau, *op. cit.*, p. 238-243.

déclarée en de pareilles conditions loin de constituer un abus, n'est que l'exercice légitime d'un droit, le droit de grève, justifié lui-même par le droit du syndicat de défendre les intérêts collectifs et professionnels des ouvriers.

Passons outre pourtant et tâchons de chercher ce qu'est l'abus du droit de grève. Qu'est-ce qu'un abus de droit (1). C'est l'intention de nuire dans l'exercice même du droit. « L'idée est généreuse, dit M. Planiol, mais elle est irréfléchie ; les hommes passent leur vie à se nuire les uns aux autres ; la vie des sociétés est une lutte perpétuelle et universelle ; toute action, tout travail est un fait de concurrence économique ou sociale ; tout homme, toute nation qui acquiert une supériorité dans une branche quelconque de son activité en supprime d'autres, évince ses concurrents, leur nuit, et *c'est son droit de leur nuire*. Telle est la loi de la nature et l'humanité n'a pas d'intérêt à s'y soustraire, parce qu'elle est le seul stimulant de son énergie. Il est manifestement impossible d'obliger celui qui triomphe aux dépens d'autrui à indemniser ses concurrents malheureux » (2).

1. Sur la théorie de l'abus du droit v. Planiol, *op. cit.*, n° 1870 et suiv. ; pour l'exposé dogmatique de la question v. Saleilles. *De l'abus de droit*. Rap. présenté à la prem. sous commission de la com. de revision du Code civil. *Bul.*, 1905, p. 325.

2. Planiol, *loc. cit.*, n° 871 bis.

Comment expliquer ces résultats, se demande M. Planiol ? En disant qu'ils supposent la lésion non pas *d'un droit*, mais d'un simple *intérêt*. Comment distinguer les droits des simples intérêts ? « Uniquement à ceci, que la loi protège la victime de dommage dans certains cas et non pas dans les autres : sont des « droits » les « intérêts » auxquels la loi défend de porter atteinte, en ouvrant à l'intéressé une action contre quiconque lui porte préjudice ». Et encore, « la loi tantôt ouvre l'action et tantôt la refuse, en se fondant sur des motifs d'opportunité tirés des faits eux-mêmes ; ses décisions en cette matière sont variables avec l'état de l'opinion et des mœurs, et c'est là un fait d'expérience que prouve l'observation historique » (1).

D'ailleurs, M. Planiol, « en niant l'usage abusif des droits, n'a nullement l'intention de faire passer pour permis les actes dommageables assez variés que la jurisprudence a réprimés sous ce nom » ; il veut seulement observer que « tout acte abusif, par cela seul qu'il est illicite, n'est pas l'exercice d'un droit et que l'abus de droit ne constitue pas une catégorie juridique distincte de l'acte illicite (2). Le droit cesse où l'abus commence ; l'intention de nuire n'est pas prise en considération : *ce n'est pas d'elle*

1. *Ibid.*

2. *Loc. cit.*, n° 870.

que dépend le caractère licite ou illicite de l'acte (1).

En appliquant ces observations, d'une si haute portée juridique, au droit de grève, nous ramenons le problème à ces termes : quelles sont les limites du droit de grève ; comment délimiter ce droit ; quel est le critérium que nous devons suivre pour cela ? Le problème ainsi posé, retournons en arrière à « l'intention de nuire » qui aurait pu, paraît-il, nous fournir une réponse. Il y a usage abusif du droit de grève, nous dit-on, là où commence l'intention de nuire ; M. Planiol répond que ce n'est pas là usage abusif de droit, mais absence de tout droit. Nous ne sommes guère avancés ; car où finit le droit de grève ?

Tout d'abord, la grève étant un droit, on n'est pas en faute pour l'avoir exercé. Mais en quoi consiste ce droit ? En ceci qu'on peut exercer des pressions sur le patron, afin de le forcer à accorder ce qu'on lui demande ; ou encore, en ceci qu'on peut « causer à l'adversaire le plus de tort possible pour l'obliger à capituler » (2), car, « la grève est un véritable fait de guerre » (3). Les ouvriers, pour faire la grève, choisissent d'habitude « le moment où le patron ne peut pas se passer d'eux, par exemple, parce que les

1. *Loc. cit.*, n° 871 bis.

2. Planiol, p. 286, note 1.

3. *Ibidem*.

commandes abondent » et « c'est leur droit de lui nuire » (1).

La théorie de l'abus de droit se trouve singulièrement entamée devant un droit qui comporte nécessairement l'intention de nuire. La question de principe est ainsi écartée ; mais il reste encore à savoir si l'exercice du droit de grève, nuisible par nature et par son essence même, est un droit absolu ou limité. Et comment le délimiter ? L'intention de nuire ne peut plus être appliquée comme marque de distinction pour savoir où commence l'abus et où finit le droit ; il ne s'agit plus d'un principe, mais du *plus* et du *moins*. Et quel est dès lors ce moins permis, et quel est le trop défendu ?

Question bien embarrassante et qui comporte des solutions diverses, selon le point de vue auquel on se place. Il y a là un cas particulier et très intéressant à étudier, de *conflit entre deux droits* ; et ajoutons tout de suite, entre deux droits de nature contraire, qui se mettent l'un en antithèse de l'autre, deux droits qui se nuisent réciproquement et dont le succès de l'un deux signifie avec nécessité l'abaissement de l'autre.

Pratiquement, toute solution, quelque ingénieuse qu'elle soit, ne peut être qu'arbitraire et purement contingente. Il n'y a pas de raison absolue, comme

1. *Ibidem.*

il n'y a pas de justice absolue, comme il n'y a pas aussi de vérité éternelle. Le législateur interviendra pour apporter une solution ou une autre ; peu importe, il ne le fera pas en arbitre qui se place en dehors du conflit, car une base d'entente, en bonne logique, est introuvable ; mais, par une intervention directe et brutale, il fera pencher la balance d'un côté ou d'un autre, en se fondant, comme dit M. Planiol, sur des motifs d'opportunité.

Théoriquement, la situation ne comporte qu'une issue : la force seule doit décider à qui le droit. Non pas la force brutale, chaotique, mais la force consciente, réfléchie, intelligente, organisée et qui s'impose par sa vertu propre. Il n'est pas seulement inévitable, mais il est encore utile, sage, normal, que la *force* qui est en même temps le *droit*, prime la faiblesse.

Ceci dit, revenons à la question qui nous préoccupe en particulier et essayons de pénétrer au cœur même du système consacré par la jurisprudence, système d'après lequel la grève constitue une rupture du contrat de travail. La première conséquence qui en découle, consiste dans l'obligation, pour les ouvriers, d'observer les délais d'usage. Le droit de grève se trouve par là frappé de mort et son exercice devient sinon inutile du moins beaucoup plus difficile et même dangereux. Une grève, la plupart du temps, ne peut être efficace que si elle est soudaine, que

si elle prend le patron au dépourvu. Voici à ce sujet un exemple édifiant, relaté par M. Bureau. En 1900, à Elbeuf, éclate une grève. Les patrons s'avisant que ces ruptures brusques de travail étaient illégales, puisqu'on n'y observait pas le délai de congé, assignèrent leurs ouvriers « en paiement de 201 francs de dommages-intérêts, pour réparation du préjudice causé par un brusque départ effectué contrairement aux usages » (1). Le conseil des prud'hommes condamna les ouvriers à des dommages-intérêts équivalents au salaire hebdomadaire de chaque ouvrier assigné. « Personne ne se proposait, ajoute M. Bureau, d'exiger le paiement effectif de ces condamnations » ; mais on voulait obtenir par là seulement un jugement de principe. Le principe, en vérité, eut l'effet attendu ; les ouvriers jugeant impossible de faire la grève en se soumettant à l'observation du délai de congé, ont repris partout le travail. « Le jugement coupa court au mouvement gréviste » (2).

Que vaut alors un droit théorique dont l'exercice est rendu impossible ou presque ? Autant vaut dire qu'il n'existe pas. La surprise est tellement inhérente à la grève, qu'on ne saurait la supprimer sans supprimer en même temps le droit de grève lui-même. « Le point essentiel pour nous, disait un membre de la

1. Bureau. *op. cit.*, p. 31 et suiv.

2. *Ibid.*

commission de la Bourse de Travail, était de prendre les patrons au dépourvu ; à plusieurs reprises, ceux-ci nous ont dit : « Vous nous avez mis le couteau sur la gorge. » C'était parfaitement exact et nous le reconnaissons ; c'est précisément ce qui nous a permis de réussir » (1). Et M. Bureau d'ajouter : « cette arme de la surprise paraissait si indispensable aux ouvriers elbeuviens, que la décision des prud'hommes équivalait pour eux à la suppression même du droit de grève ».

C'est là une vérité indéniable. Que veut-on qu'on fasse alors avec un droit ainsi mutilé et qui, de plus, peut se tourner facilement contre les bénéficiaires ? Les patrons avertis huit ou quinze jours d'avance, prendront, certes, toutes les mesures de défense ; la grève ne leur fera plus peur, d'autant moins encore ne leur sera nuisible, car ils sauront se mettre à l'abri de tout péril. Ainsi, le patron refusera, par exemple, de nouvelles commandes ou bien il fera passer dans le contrat une clause d'irresponsabilité pour cas de grève ; il ralentira la marche des affaires, etc., etc., en un mot, il fera de la sorte que la grève ne puisse lui porter aucune atteinte. Les ouvriers se heurteront comme contre un mur à la volonté patronale, moins disposée que jamais aux accommodements. Ils rentreront à l'usine, têtes basses, humiliés, prêts à accepter des conditions plus

1. *Ibid.*, p. 53.

onéreuses même que celles d'avant la grève et pour lesquelles ils avaient livré une bataille malheureuse. Les misères qu'ils avaient souffertes pendant ce temps de dures privations, leur apprendront que pour l'avenir il n'y a plus rien à faire, plus rien à tenter, rien à espérer. Ils se demanderont aussi, peut-être, que peut signifier un droit qui, de fait, n'est qu'un mot creux.

Je me suis efforcé de démontrer ainsi que, de l'application de la doctrine consacrée par la jurisprudence, il s'en suit que la grève se trouve, en fait, supprimée. Cela, pourrait-on nous objecter, n'est guère convaincant, car, comme toute situation de fait, elle peut donner lieu à des appréciations diverses et contradictoires. Mais il y a bien mieux. La grève se trouve en même temps supprimée *en droit*, en tant que droit, ce qui est de beaucoup plus grave et d'une inconséquence juridique absolue. Quel que soit le pouvoir du juge, et quelle que soit son étendue, il ne saurait jamais éteindre des droits accordés de par la loi ; il ne peut ni faire ni défaire la loi, c'est là un principe au-dessus de toute discussion. Or, il se trouve que, par l'application de la doctrine adoptée par la jurisprudence, le droit de grève est supprimé, non pas en fait, non pas en tant qu'exercice, je le répète, mais *en droit*, en tant que droit, en tant que faculté légale reconnue par la loi.

Voici l'argumentation : en quoi consiste la théorie

que nous combattons ? En ceci que la grève étant une rupture du contrat de travail, les ouvriers, pour se mettre à l'abri de toute condamnation possible à des dommages-intérêts pour n'avoir pas observé les délais de prévenance, doivent exécuter cette obligation envers leur patron et lui donner régulièrement congé ; ou encore « que la grève quelque légitime qu'en soit l'exercice, ne laisse pas moins les parties dans les liens de l'engagement qu'elles ont pris d'observer entre elles les délais d'usage ». C'est ce que décide, en effet, l'arrêt précité du 18 mars 1902 de la Cour de cassation (Chambre des requêtes). Donc, les ouvriers, pour se mettre en grève et pour que l'exercice de ce droit ne leur porte aucun préjudice, sont tenus d'exécuter l'engagement d'observer les délais d'usage. Voici ce qui s'en suit : les ouvriers observant ainsi le délai de congé et ce délai lui-même passé, se trouveront en dehors de tout rapport juridique avec leur patron. Ils ne seront plus des grévistes car la grève suppose nécessairement un rapport de droit préexistant, mais simplement des chômeurs, des sans-travail. Mais un chômeur n'est pas un gréviste et personne ne pourra prendre juridiquement ceux-là comme ceux-ci.

Pour concevoir le fait juridique de la grève, il faut supposer nécessairement un rapport de droit antérieur, préexistant et qui ne soit pas disparu ; il faut se rapporter à ces deux éléments sociaux indispensa-

bles, que sont d'une part le patron et d'autre part les ouvriers, éléments qui ne doivent pas se trouver séparés, juridiquement étrangers l'un à l'autre, mais, au contraire, liés entre eux par un rapport de droit : ce rapport de droit est le contrat de travail. Il est impossible de s'imaginer une grève en dehors du contrat de travail ; celui-ci une fois supprimé, anéanti, la grève devient juridiquement elle-même supprimée, anéantie. Et c'est justement ce que décide la Cour de cassation. Elle veut que les ouvriers rompent premièrement le contrat de travail pour qu'ils puissent ensuite se mettre en grève ; mais la grève devient impossible dans ce cas-là, car le rapport de droit qui la rendait possible est écarté. Les ouvriers ne seront pas des grévistes — grévistes devant qui ? devant tout le monde ? — mais simplement des chômeurs et voilà donc leur situation juridique changée de tout à tout. Quelle est alors l'introuvable situation de droit et de fait, qui puisse rendre possible l'existence juridique du droit de grève ? Si vous m'obligez toutes les fois à donner congé avant que je fasse la grève, vous allez m'anéantir arbitrairement la faculté qui me fut accordée par la loi. Ce droit n'a plus aucune raison d'être ; il ne trouve jamais son champ d'application ; son existence juridique est supprimée.

Pour toutes ces raisons je crois pouvoir dire que la doctrine-rupture est inacceptable, et que par contre, la doctrine-suspension s'impose avec nécessité.

D'ailleurs, cette question si ardue en théorie et si grosse de conséquences pratiques, tend de plus en plus à disparaître du champ des faits judiciaires. Elle ne se pose en effet, que là où les ouvriers sont encore inorganisés. Au contraire, là où les ouvriers disposent de puissantes organisations économiques, la question de la rupture du contrat de travail par le fait de la grève, devient pour ainsi dire superflue ; elle ne se pose plus. Les ouvriers savent imposer leur volonté au patron ; aucun renvoi pour fait de grève n'aura plus lieu, aucun procès en réparation du dommage causé pour n'avoir pas observé les délais d'usage ne prendra plus naissance. Bien mieux, il se peut que le patron lui-même se trouve obligé à dédommager le syndicat, quand celui-ci a fait des dépenses imprévues, causées par une manœuvre déloyale du patron. A la suite de la dernière grève qui a eu lieu à Paris, au mois de décembre, sur les chantiers du métropolitain ligne nord-sud, un patron fut obligé de rembourser au syndicat des terrassiers, dans un délai de trois jours, la somme que le syndicat avait dépensée en rapatriant des ouvriers bretons que le patron avait fait venir pour remplacer ses ouvriers lock-outés (1).

C'est un bel exemple de ce que peut la solidarité

1. *La Voix du Peuple*, n° 429 du dimanche 13 au 20 décembre 1908.

ouvrière. Non seulement aucun d'entre eux ne fut renvoyé pour fait de grève ; non seulement aucune action en dommages-intérêts ne fut intentée de la part des patrons ; non seulement les ouvriers obtinrent gain de cause sur tous les points, mais encore, ils ont obligé un des patrons à les dédommager des dépenses faites par eux, comme suite d'une action déloyale commise par ce patron.

CONCLUSION

Je ne saurais mieux conclure que par l'indication des raisons qui m'ont déterminé à choisir ce sujet.

Il se peut, et à bon droit peut-être, que le présent essai paraisse incomplet par ci, sentimental par là et pas assez probant par ailleurs. J'ai voulu exprimer honnêtement ma pensée ; si je n'ai point réussi pourtant à la rendre assez claire, c'est que de grandes difficultés, relatives soit à la manière d'exprimer les idées, soit à celle de les coordonner, soit enfin à celle de les engendrer, de les élaborer même, m'ont été bien particulières et souvent presque insurmontables. Mais j'estime que nulle autre part ailleurs, dans le domaine du Droit, on ne pourrait observer avec plus de précision comment le Droit est déterminé, en somme, par les pures nécessités économiques, ou mieux encore par le mode et les rapports de production et d'échange ; et comment l'antagonisme des intérêts, j'entends les intérêts des deux classes en présence, forme la base de toute la vie juridique d'une époque. Nulle autre part ailleurs

aussi, on ne saurait mieux voir comment, de quelle manière, naît le *Droit nouveau*.

Une étude approfondie pourrait, je pense, nous démontrer clairement l'antagonisme réel, profond des deux Droits, du Droit individualiste de l'époque qui se meurt de sénilité, et du Droit communiste, socialiste si on veut, de demain, qui nous apporte la délivrance et la liberté. Ce Droit nouveau vient au monde à travers toutes les vicissitudes de la vie comprimée par une législation nécessairement de classe ; il ne reste cependant pas sans avoir une grande répercussion sur tout l'engrenage social. Il éclate après avoir mûri lentement au sein des masses, dans les profondeurs de la conscience collective de la classe ouvrière organisée, en faisant ainsi sauter l'écorce qui l'étouffe, devenue par cela même inutile. Ensuite, après cette phase d'éclosion toute spontanée du Droit, advient une autre époque, lente, douloureuse et qu'on peut appeler l'époque de sa maturation, de sa lutte avec le Droit officiel (1).

1. Dans son ouvrage, *Introduction à l'étude de Droit civil allemand*, M. Saleilles dit à la page 13 : « Il y a donc encore un idéal juridique..., mais dont il faut chercher la source, non pas en l'air, dans la région pure des abstractions rationnelles, mais en bas, dans la vérité historique elle-même et dans les transformations qu'elle annonce et qu'elle prépare. » Cet idéal juridique ne serait-il pas l'aspiration d'une classe ascendante, l'idéal même du prolétariat organisé ?

On a pu remarquer dans le cours de cet essai que, pour nous, la partie essentielle du Droit nouveau, la partie vraiment inédite, celle qui nous cristallise déjà les aspects juridiques d'une forme de vie sociale plus haute, celle qui nous traduit juridiquement le nouvel arrangement des hommes dans la lutte pour la vie, arrangement infiniment supérieur à celui d'aujourd'hui instauré sur l'antagonisme des classes ; on a pu remarquer, dis-je, que ce Droit nouveau, pour nous, se forme et se précise en dehors des Parlements et des législateurs. Il n'est pas l'œuvre d'un seul homme ni même d'un groupe de savants, mais le fruit organique d'un *état* de la société, le résultat de son développement interne ; il est encore l'ascension d'une classe opprimée, devenue nécessairement révolutionnaire, à la capacité juridique, à son unité psychique, interne. Car, à l'encontre de ce que pensait l'illustre de Ihering, je ne crois pas que la masse puisse jamais se dispenser d'agir ou de penser par elle-même (1).

Dans sa XIX^e introduction aux Pandectes Belges (t. XC), M. Picard a assimilé, à tort je pense, le Droit

1. R. von Ihering. *Histoire du développement du droit romain* (Introduction, p. 22). Quoi qu'on dise, le droit ne naît pas dans les cerveaux des savants ou « des esprits éminents » mais dans et par la complexité de toute la vie sociale et c'est là un peu l'enseignement même de Ihering.

nouveau au droit des bicyclistes et automobilistes. C'est là une conception un peu étroite. Non, le Droit nouveau ne peut pas être cela ; il n'est pas même cette partie de la jurisprudence et de la doctrine novatrices, qui a cependant heureusement modifié le système primitif du Code civil.

Une retouche plus ou moins grande qu'on apporte à un principe, sans en altérer pourtant la substance, constitue-t-elle une nouveauté ? Il n'y a pas de Droit nouveau tant que nous nous mouvons à l'intérieur d'un même système juridique, bien que de fait nous lui apportions des modalités considérables. Il ne faut donc pas considérer, je crois, comme Droit nouveau, la formation coutumière, jurisprudentielle ou doctrinale d'une règle juridique qui, quoique nouvelle, se meut cependant dans le cadre général du système, sans qu'elle porte aucune atteinte à son principe moteur. Le Droit d'aujourd'hui, le Droit bourgeois — appelé ainsi pour préciser historiquement son contenu —, acceptera et accepte de fait tout changement, toute sorte d'évolution et de transformation, sans que pour cela le principe même de sa vie interne — la propriété privée —, soit mise en péril.

On doit, au contraire, considérer comme Droit nouveau, le droit de formation collective, spontanée, et qui par son affirmation même se met en opposition avec ce qu'il y a de plus essentiel dans le sys-

tème juridique actuel, le principe de la propriété privée. Ce Droit se meut, pour ainsi dire, en dehors du cadre juridique existant et lui apporte une véritable négation historique.

Pour illustrer cette thèse je donnerai les exemples suivants : la solidarité ouvrière qui nie le principe de la liberté individuelle de travail ; la grève qui n'est que la mise en œuvre de cette réalité juridique qui est la solidarité ouvrière ; le droit syndical enfin qui dans son affirmation la plus haute signifie l'élimination de l'autorité patronale par la résorption de sa fonction économique dans la production. Cette évolution une fois pleinement réalisée, intégralement accomplie, le principe juridique de la propriété privée aura vécu lui aussi ; il deviendra caduc et sans aucune raison d'être. Il y aura peut-être de nouveau un *domaine direct* et un *domaine utile*, et de nouveau ensuite un déplacement historique de la propriété, tout comme pour l'époque féodale.

Nous nous trouvons ainsi dès maintenant en présence d'un véritable Droit nouveau, bien autrement intéressant que celui des bicyclistes et automobilistes. Reconnu déjà par tout le monde, sinon dans sa signification intégrale, du moins en d'étroites limites, ce Droit nouveau constitue bien un système à part, ou pour mieux dire, le noyau autour duquel s'ag-

glomèreront petit à petit les diverses parties d'un ensemble, qu'il ne nous est possible aujourd'hui que de prévoir seulement.

Vu : le Président de la thèse,

WEISS

Vu : le Doyen,
LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur

L. LIARD

BIBLIOGRAPHIE

Bulletin de la Société d'études législatives (années 1905, 1906, 1907 et 1908).

Le contrat de travail et le Code civil. Rapp. de MM. Perreau et Groussier et discussion devant l'Association nat. française pour la Protection des Travailleurs. Alcan et Larose, éd. 1908.

Baudry et Wahl. — Du contrat de louage, 3^e édit., 1907 (deux. part., 2 vol.)

Berth (Ed.). — Anarchisme individualiste, marxisme orthodoxe, syndicalisme révolutionnaire. Mouvement socialiste, n^o 154.

Bonneff. — La vie tragique des travailleurs, avec une préface de Lucien Descaves. (Publications Jules Rouff et C^{ie}.)

Bry (Georges). — Cours élémentaire de législation industrielle, 3^e édit., 1908.

Bureau (Paul). — Le contrat de travail. Alcan, 1902.

Chatelain (Em.). — Sur la nature juridique du contrat entre ouvrier et entrepreneur. Alcan, 1902.

— Esquisse d'une nouvelle théorie sur le contrat de travail. Revue trimestrielle de droit civil, 1904.

- Cornil* (Georges). — Du louage de services. Prix Rossi, 1894.
- Delecroix* (Emile). — Le contrat de travail. Revue de la législation des mines, 1885.
- Gény* (Fr.). — Une théorie nouvelle sur les rapports juridiques issus du contrat de travail. Revue trimestrielle de droit civil, 1903.
- Glasson* (Em.). — Le Code civil et la question ouvrière.
- Guyot* (Ives). — La tyrannie socialiste.
- Ihéring* (R. von). — Histoire du développement du droit romain.
- Jay* (Raoul). — Qu'est-ce que le contrat collectif de travail ?
Etude parue premièrement dans la Revue d'Economie politique, 1907.
- Josserand*. — De la responsabilité du fait des choses inanimées.
- Leroy* (M.). — Le Code civil et le Droit nouveau. Bibliothèque socialiste. Cornély, éd., 1904.
- Lévy* (Em.). — L'exercice du droit collectif. Revue trimestrielle de droit civil, 1903.
- Marx* (Karl). — Le Capital, t. I.
— Salaire, prix et profits.
— Misère de la philosophie, dernière édit., 1908.
- Pascaud* (H.). — Le contrat de travail, 2^e édit., 1903.
- Pic.* — Traité élémentaire de législation industrielle.
- Picard* (Ed.). — Le Droit nouveau. XIX^e Introduction aux Pandectes Belges pour le tome XC. Bruxelles, 1907.
- Planiol* (M.). — Traité élémentaire de droit civil, 3^e édit.
- Sainctelette*. — De la responsabilité et de la garantie, 1884.
- Saleilles*. — Les accidents de travail et la responsabilité civile.
— Introduction à l'étude du droit civil allemand.

Sauzet. — Responsabilité des patrons envers ses ouvriers.

Revue critique, 1883.

Sorel (G.). — Le prétendu socialisme juridique. Mouvement socialiste, n° 185.

Stein (G.). — Le contrat de travail, 1908.

Valleroux (H.). — Le contrat de travail. Prix Rossi, 1894.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
CHAPITRE I.....	5
<i>Section I.</i> — Idées générales. — Historique.....	5
<i>Section II.</i> — Justification de la dénomination. —	
Nature juridique. — Définition.....	14
CHAPITRE II.....	73
<i>Section I.</i> — Caractère, forme et preuve.....	73
<i>Section II.</i> — Capacité.....	77
<i>Section III.</i> — Consentement et vices.....	81
§ 1. — Limites apportées par la loi au libre con-	
sentement.....	82
CHAPITRE III. — Conditions du contrat de travail. —	
Règlements d'atelier. — Conventions collec-	
tives.....	97
CHAPITRE IV. — Effets.....	111
<i>Section I.</i> — Les obligations du patron.....	111
§ 1. — Payer le salaire.....	112
A. — Fixation.....	112
B. — Mode de paiement.....	113
C. — Mesures destinées à assurer le paiement.	120
§ 2. — Mettre l'ouvrier en mesure d'exécuter son	
travail.....	123
§ 3. — Responsabilité en cas d'accidents.....	124
<i>Section II.</i> — Les obligations de l'ouvrier. — Jour-	
nées de travail. — Amendes. — Livret obliga-	
toire.....	142
CHAPITRE V. — Rupture et cessation. — Nature juridi-	
que de la grève.....	152

